



Warszawa, 5.08 2026 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Sylwia Gregorczyk-Abram

II.510.955.2026.PZ

Trybunał Konstytucyjny

al. Jana Chrystiana Szucha 12A

00-918 Warszawa

sygn. akt SK 77/26

W związku z otrzymanym w dniu 28 lipca 2026 r. zawiadomieniem o wszczęciu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie skargi konstytucyjnej [REDAKTED] ozn. sygn. akt SK 77/26, działając na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393) oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2024 r. poz. 1264 z późn. zm.) zgłaszam udział w przedmiotowym postępowaniu i wnoszę o stwierdzenie, że:

art. 41 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2025 r. poz. 46; dalej: k.p.k.) w zw. z art. 459 § 1 i § 2 k.p.k. **jest niezgodny** z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 78 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia w formie zażalenia postanowienia sądu o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego złożonego w oparciu o art. 41 § 1 k.p.k., wydanego w pierwszej instancji.

Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich
al. Solidarności 77
00-090 Warszawa

Tel. centr. (+48 22) 55 17 700
Infolinia obywatelska 800 676 676
Kontakt: formularze.brpo.gov.pl
bip.brpo.gov.pl

UZASADNIENIE

W dniu 28 lipca 2026 r. do Biura Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynęło zawiadomienie o wszczęciu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie skargi konstytucyjnej [REDAKTOWANE] (dalej: skarżący) ozn. sygn. SK 77/26.

Na wstępie należy wskazać, że, zgodnie z art. 194 ust. 1 Konstytucji RP, Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów. Co do zasady, spośród tych 15 sędziów Trybunału Prezes Trybunału wyznacza do składu orzekającego sędziów według kolejności alfabetycznej, uwzględniając przy tym rodzaje, liczbę oraz kolejność wpływu spraw do Trybunału (art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym – Dz. U. z 2019 r., poz. 2393). W świetle tych przepisów pomijanie przy wyznaczaniu składu orzekającego, w sprawie zawisłej przed Trybunałem Konstytucyjnym, wybranych przez Sejm sędziów Trybunału Konstytucyjnego oznacza, że każdy skład orzekający wyznaczony w ten sposób, zostaje wyznaczony z naruszeniem prawa. W niniejszej sprawie skład orzekający został zaś wyznaczony z pominięciem kolejności alfabetycznej uwzględniającej prawidłowo wybranych przez Sejm sędziów: Marcina Dziurdy, Anny Korwin-Piotrowskiej, Krystiana Markiewicza oraz Macieja Taborowskiego. W rezultacie skład ten został ukształtowany z naruszeniem art. 38 ust. 1 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Skarga konstytucyjna ozn. sygn. SK 77/26 dotyczy stwierdzenia niezgodności przepisu art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 459 § 1 i 2 k.p.k. z przepisami art. 45 ust. 1 w zw. z art. 78 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w zakresie w jakim nie przewidują możliwości zaskarżenia w formie zażalenia postanowienia sądu o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego złożonego w oparciu o art. 41 § 1 k.p.k., wydanego w pierwszej instancji.

Rozpoznając zażalenie obrońcy oraz zażalenie własne [REDAKTOWANE] z dnia 27 grudnia 2023 r. Sąd Okręgowy w [REDAKTOWANE] Wydział Karny Odwoławczy, w sprawie o sygn. akt [REDAKTOWANE] w dniu 7 marca 2024 roku wydał postanowienie, na mocy którego utrzymał w mocy zarządzenie Sądu Rejonowego [REDAKTOWANE], z dnia 1 grudnia 2024 r. o odmowie przyjęcia zażalenia obrońcy [REDAKTOWANE] z dnia 16 listopada 2023 r. na postanowienie Sądu Rejonowego w [REDAKTOWANE] z dnia 8 listopada 2023 r., [REDAKTOWANE], o odmowie wyłączenia od rozpoznania sprawy Sędziego Sądu Rejonowego w [REDAKTOWANE]

Skarżący wskazał, że przedmiotowym orzeczeniem zostały naruszone konstytucyjne wolności i prawa skarżącego opisane w art. 45 ust. 1 w zw. z art. 78 w zw. z art. 31 ust.

3 Konstytucji RP w ten sposób, że obecnie obowiązujące przepisy postępowania karnego, tj. art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 459 § 1 i 2 k.p.k., nie przewidują możliwości zaskarżenia w formie zażalenia postanowienia sądu o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego złożonego w oparciu o art. 41 § 1 k.p.k., wydanego w pierwszej instancji, tym samym uniemożliwiając skarżącemu uruchomienie procedury odwoławczej mającej na celu weryfikację rzeczywistej bezstronności sądu orzekającego w sprawie.

Ocena skargi konstytucyjnej

1. Zgodnie z art. 41 § 1 k.p.k., sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. W myśl art. 459 § 1 k.p.k. zażalenie przysługuje na postanowienia sądu zamykające drogę do wydania wyroku, chyba że ustawa stanowi inaczej. Według § 2 wskazanego przepisu, zażalenie przysługuje także na postanowienia co do środka zabezpieczającego oraz na inne postanowienia w wypadkach przewidzianych w ustawie. Z powyższych przepisów wynika jednoznacznie, że na orzeczenie w przedmiocie wyłączenia sędziego zażalenie nie przysługuje¹.
2. Materia ta była też przedmiotem wystąpienia generalnego Rzecznika Praw Obywatelskich, w którym Rzecznik przedstawił postulat wprowadzenia zmian legislacyjnych zmierzających do umożliwienia wniesienia zażalenia na postanowienie w przedmiocie niewyłączenia sędziego (oddalenie wniosku strony o wyłączenie sędziego), niezależnie czy zostało ono wydane w postępowaniu w pierwszej czy drugiej instancji².
3. Kwestia szybkiego i sprawnego postępowania karnego, odpowiadającego standardom konstytucyjnym oraz prawnomiędzynarodowym ma istotne znaczenie z perspektywy celów i gwarancji rzetelnego procesu sądowego. Jednakże to zasada sprawiedliwości proceduralnej wynikająca z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP jest gwarancją prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy.
4. Analiza konstytucyjności kwestionowanych unormowań Kodeksu postępowania karnego (art. 41 k.p.k. w zw. z art. 459 § 2 k.p.k.) prowadzi do wniosku, że obecny stan rzeczy rodzi poważne wątpliwości konstytucyjne w zakresie wypełnienia zasady sprawiedliwości proceduralnej wynikającej z art. 45 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 78 ust. 1 Konstytucji w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Weryfikacja względnych przesłanek

¹ Por. postanowienie SN z 15.02.2011 r., IV KZ 8/11, OSNKW 2011/2, poz. 21.

² Wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 lipca 2019 r., sygn. II.511.410.2019.PZ.

wyłączenia sędziego z art. 41 k.p.k. następuje w procedurze jednoinstancyjnej. Strona nie ma możliwości zaskarżenia zażaleniem postanowienia o niewyłączeniu sędziego. Wprawdzie zarzut naruszenia art. 41 k.p.k. może na podstawie art. 447 § 4 k.p.k. zostać podniesiony w apelacji na podstawie art. 438 § 2 k.p.k.³, nie sposób jednak przyjąć, że nie istnieje potrzeba weryfikacji we wcześniejszym stadium postępowania w postępowaniu dwuinstancyjnym, czy przesłanki z art. 41 k.p.k. zostały prawidłowo zastosowane i czy postępowanie jest prowadzone przez osobę, co do której nie zachodzą powody do jej wyłączenia.

5. Dostrzeżenie uchybienia art. 41 k.p.k. dopiero na późniejszym etapie postępowania często prowadzi do jego wydłużenia znacznie poza „rozsądny czas” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (EKPC)⁴. Brak dostrzeżenia wskazanego uchybienia na wcześniejszym etapie postępowania w jednoinstancyjnym postępowaniu wywołanym wnioskiem strony o wyłączenie sędziego, w postępowaniu karnym, w którym odmiennie niż w postępowaniu cywilnym, nie może dochodzić w trakcie całego procesu do zmiany składu, stanowi naruszenie art. 41 k.p.k. i prowadzi do uchylenia zaskarżonego orzeczenia przez sąd odwoławczy.
6. Jak słusznie podnosi się w literaturze, „brak możliwości zaskarżenia postanowienia w przedmiocie oddalenia wniosku o wyłączenie sędziego w procedurze karnej – przy jednoczesnym dopuszczeniu zaskarżalności w tym przedmiocie na gruncie np. procedury cywilnej” (por. art. 394^{1a} § 1 pkt 10 k.p.c.) już sam w sobie może budzić wątpliwości konstytucyjne na gruncie art. 41 k.p.k.⁵ Nie sposób bowiem znaleźć uzasadnienia dla istnienia takiego dualizmu w działaniu ustawodawcy – jeśli taki środek zaskarżenia z powodzeniem funkcjonuje w ramach jednej procedury i nie powoduje przewlekłości postępowania, to powyższe należałoby również odnieść do procedury karnej⁶. W obu postępowaniach - cywilnym i karnym - istnieje możliwość oceny przez sąd drugiej instancji, na wniosek strony, również tych postanowień sądu pierwszej instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miały wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (art. 380 k.p.c. – dodatkowo dochodzi konieczność zgłoszenia zastrzeżenia zgodnie z art. 162 k.p.c.) oraz w apelacji tych podniesionych

³ Tak: D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022, komentarz do art. 429, pkt 22.

⁴ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

⁵ M. Kolendowska-Matejczuk, Zaskarżalność rozstrzygnięć incydentalnych uregulowanych w Kodeksie postępowania karnego w świetle standardów konstytucyjnych, Warszawa 2018, s. 439-440.

⁶ Ibidem, s. 440.

zarzutów, które nie stanowiły lub nie mogły stanowić przedmiotu zażalenia (art. 447 § 4 k.p.k.). Pomimo to, zgodnie z brzmieniem art. 394^{1a} § 1 pkt 10 k.p.c., zażalenie do innego składu sądu I instancji przysługuje na oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego, a tymczasem wobec treści art. 459 § 2 k.p.k. oraz braku wskazania możliwości zażalenia postanowienia wydanego na podstawie art. 42 k.p.k. w postępowaniu karnym zażalenie na oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego nie przysługuje. Skoro zatem zaskarżenie postanowienia w przedmiocie oddalenia wniosku o wyłączenie sędziego przysługuje w procedurze cywilnej, to tym bardziej uprawnienie to powinno – ze względu na represyjność tej gałęzi prawa – przysługiwać w procedurze karnej.

7. Przyczyna wyłączenia może powstać lub stać się stronie wiadoma dopiero po rozpoczęciu przewodu sądowego. Ma ona wówczas prawo złożenia wniosku, niezależnie od tego czy sprawa karna zawisła przez sądem rejonowym, okręgowym czy apelacyjnym oraz w każdej instancji w toku postępowania, gdy przyczyna wyłączenia dotyczy sędziego orzekającego w I instancji, II instancji, instancji poziomej czy orzekającego w przedmiocie rozpoznania nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Strona w postępowaniu karnym nie ma jednak możliwości poddania postanowienia o niewyłączeniu sędziego weryfikacji. Tymczasem, jak już wskazano powyżej, prawidłowe rozstrzygnięcie kwestii wyłączenia sędziego dopiero na etapie II instancji w postępowaniu głównym albo w ramach nadzwyczajnych środków zaskarżenia, prowadzić może do przewlekłości postępowania. Paradoksalnie zatem przyznanie zażalenia na wyłączenie sędziego w procedurze karnej prowadzić będzie do przyspieszenia postępowania – pozwoli bowiem na kontrolę instancyjną na bieżąco i na niezwłoczne wyeliminowanie nieprawidłowości postępowania. Nie ma również niebezpieczeństwa, że rozpoznanie takiego zażalenia doprowadzi do obstrukcji postępowania⁷ - kolejny wniosek oparty na tych samych podstawach faktycznych pozostawiony zostanie bez rozpoznania w myśl art. 41a k.p.k.
8. Na prawo do sądu wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji składa się: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem; 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do orzeczenia sądowego, czyli do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia swojej sprawy; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju sądu. Wszystkie te elementy wymagają, by sąd był niezależny, sędziowie niezawisli, aby zagwarantowane było bezstronne rozpoznanie i

⁷ Ibidem, s. 440.

rozstrzygnięcie sprawy⁸. Należy wskazać, że sąd powołany do udzielania ochrony prawnej w zakresie zastosowania art. 45 ust. 1 Konstytucji RP musi odpowiadać określonym wymaganiom. Dostęp do sądu zakłada możliwość uruchomienia postępowania przed sądem jako organem o określonej charakterystyce – niezależnym, bezstronnym i niezawisłym⁹. Jak słusznie podnosi się w literaturze, „sąd nie może sprzyjać żadnemu z podmiotów, występujących wobec niego także wówczas, gdy jednym z nich jest podmiot, w którego imieniu również sąd działa, tj. państwo polskie. Formalnie ujęte jest to przez pryzmat praw jednostki, która posiada prawo do tak skonstruowanego sądu. W istocie mamy tu do czynienia z pewnym pleonazmem, albowiem wszystkie te trzy określenia tkwią już w samym pojęciu „sądu”. Organ zależny co do treści swojego funkcjonowania – działający poprzez osoby poddane zależności służbowej oraz zobligowany do preferowania interesów któregoś z występujących wobec niego podmiotów – nie mieściłby się w treści pojęcia „sądu” w przyjętym w naszej kulturze prawnej znaczeniu”¹⁰.

9. Z drugiej strony należy wskazać, że prawo do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki składa się z dwóch uprawnień: domagania się od sądu prowadzenia postępowania nie dłużej niż tego wymaga wyjaśnienie okoliczności faktycznych i prawnych koniecznych do rozstrzygnięcia sprawy. Ponadto prawo to wymaga, by ustawodawca wprowadził takie instytucje prawne, które umożliwiają uczestnikom postępowania sięganie do efektywnych instrumentów proceduralnych przyspieszających postępowanie. Jednym z nich jest skarga na przewlekłość postępowania sądowego¹¹. Jak już jednak wykazano, rozpoznanie zażalenia na postanowienie odmawiające wyłączenia sędziego jest również takim efektywnym instrumentem proceduralnym przyspieszającym postępowanie karne¹². Postulaty

⁸ Wyrok TK z 10.07.2000 r., SK 12/99, OTK 2000, nr 5, poz. 143.

⁹ Wyroki TK z: 9.06.1998 r., K 28/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 50; 2.04.2001 r., SK 10/00, OTK 2001, Nr 3, poz. 52; 18.07.2012 r., K 14/12, OTK-A 2012, Nr 7, poz. 82; 22.10.2013 r., SK 14/11, OTK-A 2013, Nr 7, poz. 101.

¹⁰ P. Sarnecki [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 45.

¹¹ Wyrok TK z 22.10.2015 r., SK 28/14, OTK-A 2015, nr 9, poz. 149; P. Tuleja [w:] P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, LEX/el. 2021, art. 45.

¹² M. Kolendowska-Matejczuk, Zaskarżalność..., op. cit., s. 440.

podobnej treści są już od dłuższego czasu formułowane w doktrynie procesu karnego¹³.

10.Przypomnieć należy, że art. 45 ust. 1 Konstytucji (a także art. 6 ust. 1 EKPC) nakazuje rozpatrywanie spraw „bez nieuzasadnionej zwłoki”. W tym kontekście przywołać należy fragment uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2000 r. (sygn. akt SK 12/99), w którym Trybunał wskazał, że Konstytucja przewiduje zasadę instancyjności, która wzmacnia prawo do sądu, ponieważ gwarantuje proceduralną kontrolę postępowania sądowego. Jeszcze na tle dawnych przepisów, Trybunał wskazał, że jej celem jest zapobieganie pomyłkom i arbitralności w pierwszej instancji, a brak możliwości zaskarżenia postanowienia do sądu wyższej instancji „ogranicza zainteresowanym prawo do sądu, co jest sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego”¹⁴. Trybunał Konstytucyjny postrzega instytucję wyłączenia sędziego jako gwarancji bezstronności sądu i niezawisłości sędziowskiej, elementu budowy społecznego zaufania do wymiaru sprawiedliwości i podnoszenia jego autorytetu, nakazuje zachowanie szczególnej ostrożności w zakresie granic swobody ustawodawcy w kształtowaniu instytucji wyłączenia sędziego. Znaczenie i rola instytucji wyłączenia sędziego wymaga również stworzenia procedur pozwalających z jednej strony na jej realne stosowanie, a z drugiej zapobiegających jej nadużywaniu¹⁵.

11.W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że wzorcami kontroli w zakresie zaskarżalności postanowienia o niewyłączeniu sędziego mogą być (odpowiednio): art. 45 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji (prawo do sądu), art. 77 ust. 2 Konstytucji (zakaz zamykania drogi sądowej), oraz art. 78 w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji (prawo do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji w związku z zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego). Najważniejszym w niniejszej sprawie aspektem zasady sprawiedliwości proceduralnej jest zakaz arbitralności i dowolności, którego podstawową gwarancję tworzy zaskarżalność orzeczeń¹⁶. Typową formą kontroli orzeczeń sądowych jest ich ponowna ocena przez sądy wyższej instancji tzw. kontrola instancyjna, na podstawie

¹³ Por. R.A. Stefański, Postępowanie w przedmiocie wyłączenia sędziego w postępowaniu karnym, w: J. Nowikowski (red.), Problemy stosowania prawa sądowego. Księga ofiarowana Profesorowi Edwardowi Skrętowiczowi, Lublin 2007, s. 450; M. Kolendowska-Matejczuk, Zaskarżalność..., op. cit., s. 441

¹⁴ Orzeczenie TK z 27.06.1995 r., K 4/94, OTK 1995, nr 1, poz. 16; wyrok TK z 12.06.2002 r., P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42.

¹⁵ Wyrok TK z 2.06.2010 r., SK 38/09, OTK-A 2010, nr 5, poz. 46, teza 4.1.2.

¹⁶ Por. wyrok TK z 12.06.2002 r., P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42; wyrok TK z 9.06.1998 r., K 28/97, OTK 1998, nr 4, poz. 50, wyrok TK z 24.10.2007 r., SK 7/06, OTK-A 2007, nr 9, poz. 108.

dewolutywnego środka zaskarżenia¹⁷, wyjątkowo w niektórych sprawach dopuszczalna jest kontrola dokonywana przez inny skład tego samego sądu tzw. kontrola pozioma, na podstawie niedewolutywnego środka zaskarżenia¹⁸ (jak ma to obecnie miejsce w procedurze cywilnej). W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że zaskarżalność odnosi się nie tylko do głównego przedmiotu postępowania sądowego, lecz może obejmować także te kwestie wypadkowe, w odniesieniu do których sąd orzeka o prawach i obowiązkach określonego podmiotu¹⁹. Rozważając treść prawa do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że „tożsamość konstytucyjna” sądu (wymiaru sprawiedliwości) jest wyznaczana – poza oczywistym wymogiem niezależności, bezstronności i niezawisłości – między innymi przez odrzucenie dowolności i arbitralności²⁰.

- 12.** W sprawie o sygn. akt SK 38/09 Trybunał Konstytucyjny badał problem braku możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji oddalającego wniosek o wyłączenie sędziego złożony w postępowaniu przed sądem cywilnym drugiej instancji na tle art. 394¹ § 2 k.p.c. Analizując tę kwestię, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że istota problemu konstytucyjnego sprowadza się do oceny, czy „istniejący system kontroli (zaskarżalności) postanowień w kwestii wyłączenia sędziego odpowiada – co do zasady – konstytucyjnym standardom, nie zaś to, jaki konkretnie podmiot będzie kontrolował postanowienie odmawiające wyłączenia sędziego”. Innymi słowy, „chodzi tu nie o problem instancyjności, lecz zaskarżalności: nie chodzi o to, że konieczne ma tu orzekać sąd wyższej instancji w sensie ustrojowym (Sąd Najwyższy), lecz o to, że rozstrzygnięcie sądu wydane po raz pierwszy w danej sprawie podlega weryfikacji. Taką sytuację zazwyczaj zapewnia instancyjność rozpatrywania zażalenia przez sąd – co do zasady – stojący w hierarchii sądów wyżej (dewolutywność); wyjątkowo jednak weryfikacja może być przeprowadzona również przez sąd tego samego szczebla organizacyjnego, ale w innym składzie osobowym”²¹. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że „rozdzielenie między instancyjnością i zaskarżalnością, a także ocena, czy w danym wypadku

¹⁷ Por. wyrok TK z 12.09.2006 r., SK 21/05, OTK-A 2006, nr 8, poz. 103.

¹⁸ Wyrok TK z 2.06.2010 r., SK 38/09, OTK-A 2010, nr 5, poz. 46.

¹⁹ Ibidem. Por. np. ukaranie karą porządkową – wyrok TK z 3.07.2002 r., SK 31/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 49 albo wyłączenie sędziego – powołany wyrok SK 38/09.

²⁰ Ibidem, teza 3.2. Por. zwłaszcza wyroki TK z: 31.03.2005 r., SK 26/02, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 29; 16.01.2006 r., SK 30/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 2; 26.02.2008 r., SK 89/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 7; 20.05.2008 r., P 18/07, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 61; 1.07.2008 r., SK 40/07, OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 101; 31.03.2009 r., SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29.

²¹ Wyrok TK z 2.06.2010 r., SK 38/09, OTK-A 2010, nr 5, poz. 46, teza 3.3.3.

procedura powinna być ukształtowana w sposób umożliwiający «aż» kontrolę instancyjną (rozpatrzenie – weryfikację przez sąd wyższej instancji), czy «tylko» jako procedura umożliwiająca weryfikację decyzji (orzeczenia) przez inny podmiot, niż ten, który decydował po raz pierwszy, zależy m.in. od tego, czy kontrola (weryfikacja) dotyczy rozstrzygnięcia w kwestii incydentalnej, czy rozstrzygnięcia «w sprawie». Wyższego poziomu gwarancji (a więc instancyjności połączonej z dewolutywnością) wymaga orzekanie «w sprawie» i w tym zakresie Konstytucja wymaga dwuinstancyjnego postępowania²². Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 27/01, stwierdził także, że „zapewnienie każdemu konstytucyjnego» prawa do bezstronnego sądu «wiązać się powinno z gwarancjami minimalnego choćby udziału strony w postępowaniu służącym weryfikacji rzeczywistej bezstronności sądu”.

- 13.** W sprawie o sygn. SK 38/09 Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 394¹ § 2 k.p.c. zakresie, w jakim nie przewidywał możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji oddalającego wniosek o wyłączenie sędziego złożony w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 176 ust. 1 Konstytucji. Od dnia 20 lipca 2011 r. tego typu postanowienia są zaskarżalne do innego równorzędnego składu sądu drugiej instancji na podstawie art. 394² § 1¹ pkt 2 k.p.c.
- 14.** Należy przy tym dodatkowo zwrócić uwagę na gwarancyjną rolę instytucji wyłączenia sędziego w realizacji zasady niezawisłości sędziowskiej, a także na bezpośredni związek między prawidłowością mechanizmów decydujących o wyłączeniu sędziego, a skutecznością poszanowania konstytucyjnego prawa do sądu²³.
- 15.** W myśl art. 78 Konstytucji, każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarzania określa ustawa. Mając na uwadze tak zarysowany stan prawny wskazać należy, że art. 78 Konstytucji formułuje podmiotowe prawo jednostki do zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji. Przepis ten dotyczy zarówno postępowań sądowych, jak i pozostałych postępowań w sprawach indywidualnych (administracyjnych, sądowno-administracyjnych). Wreszcie, orzeczenia wydane w tych postępowaniach nie muszą dotyczyć istoty sprawy, ale mogą również dotyczyć kwestii wypadkowych

²² Ibidem, teza 3.1.

²³ Wyrok TK z 2.06.2010 r., SK 38/09, OTK-A 2010, nr 5, poz. 46; M. Kolendowska-Matejczuk, Zaskarżalność..., op. cit., s. 441.

(incydentalnych)²⁴. W doktrynie przyjmuje się, że nie ma znaczenia, czy jest to rozstrzygnięcie kończące postępowanie w sprawie, czy też ma charakter incydentalny. Jak jednak podkreślił Trybunał Konstytucyjny, prawo podmiotowe wyrażone w art. 78 Konstytucji RP odnosi się do zaskarżenia rozstrzygnięć wydanych w pierwszej instancji i „obejmuje wszystkie postępowania bez względu na to, czy toczą się przed sądem, czy przed niesądowym organem władzy publicznej, a nadto bez względu na to, czy mają charakter główny, czy uboczny. Konstytucja wymaga jednak, by przedmiotem zaskarżenia stały się orzeczenie lub decyzja wydane w pierwszej instancji, nie zaś wydane po raz pierwszy w danym postępowaniu”²⁵. Zaznaczyć przy tym należy, że „zasada dwuinstancyjności nie polega na tym, że w określonej sprawie ma orzekać sąd drugoinstancyjny w sensie ustrojowym, lecz na tym, że rozstrzygnięcie sądu orzekającego w pierwszej instancji, to znaczy wydane po raz pierwszy w danej sprawie, podlega weryfikacji przez inny sąd - co do zasady - stojący w hierarchii sądów wyżej (dewolutywność); wyjątkowo może być weryfikowane również przez sąd tego samego szczebla organizacyjnego, ale w innym składzie osobowym²⁶.

- 16.** Odnosząc się do problematyki zaskarżalności rozstrzygnięć incydentalnych należy również podnieść, że analiza orzecznictwa TK w tym zakresie prowadzi do wyeksponowania potrzeby zaskarżalności tych rozstrzygnięć, w których dominują ocenne kryteria ich wydawania. Za przyznaniem prawa do zaskarzania przemawia bowiem uznaniowość i niedookreślone kryteria ujęte w przepisie będącym podstawą do wydania takich rozstrzygnięć²⁷. Uzasadnieniem zaś wyjątku od zasady zaskarżalności nie może być efektywność postępowań prowadzonych przez organy władzy publicznej i dobro wymiaru sprawiedliwości. Wartości te są chronione konstytucyjnie i stanowią istotny element porządku publicznego w państwie prawa, jednakże nie w każdej sprawie odgrywają decydującą rolę²⁸. Tym samym, zgodnie ze standardami wynikającymi z art. 78 Konstytucji w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji „zaskarżalne powinny być wszystkie rozstrzygnięcia wpadkowe wydawane przez sąd pierwszej instancji, które ingerują w prawa, wolności lub obowiązki jednostek, tym

²⁴ L. Garlicki, Komentarz do art. 78 w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Tom II, red. L. Garlicki, red. M. Zubik Wyd. II, Warszawa 2016, Lex, teza nr 6.

²⁵ Wyrok TK z 30.10.2012 r., SK 20/11, OTK-A 2012, nr 9, poz. 110, teza 3.4.2.

²⁶ Zdanie odrębne sędzi T. Liszcz do wyroku TK z 31.03.2009 r., SK 19/08, Legalis nr 125195.

²⁷ Wyrok TK z 14.03.2005 r., K 35/04, OTK-A 2005, nr 3, poz. 23, teza 4 VI, wyrok TK z 8.10.2013 r., K 30/11, OTK-A 2013, nr 7, poz. 98.

²⁸ Wyrok TK z 26.11.2013 r., SK 33/12, OTK-A 2013, nr 8, poz. 124; zob. też. M. Kolendowska-Matejczuk, Zaskarżalność..., op. cit., s. 442.

bardziej jeśli mają one znaczenie dla całego postępowania karnego, w tym mogą promieniować na wynik sprawy głównej”²⁹.

17. Dlatego należy stwierdzić, że skarżący trafnie sformułował przedmiot zaskarżenia skargi konstytucyjnej w niniejszej sprawie w postaci art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 459 § 1 i 2 k.p.k. w zakresie w jakim nie przewidują możliwości zaskarżenia w formie zażalenia postanowienia sądu o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego złożonego w oparciu o art. 41 § 1 k.p.k., wydanego w pierwszej instancji. Należy bowiem przyjąć, że wskazane przepisy we wskazanym zakresie są niezgodne z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 78 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

18. Podstawowym wzorcem kontroli skarżący uczynił natomiast art. 78 w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarzania określa ustawa. Przepis ten wyraża ogólną zasadę zaskarżalności wszelkich rozstrzygnięć w każdym postępowaniu prawnym, mającą zapobiegać pomyłkom i arbitralności wydanych orzeczeń i decyzji³⁰. Niemniej, konieczność ustanowienia środków zaskarżenia przy niektórych kwestiach incydentalnych może natomiast wynikać z ogólnego wymogu ukształtowania procedury sądowej zgodnie z zasadą sprawiedliwości proceduralnej, stanowiącą jeden z komponentów prawa do sądu, objętego art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i odnoszącego się do całego postępowania w sprawie³¹. W art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, iż: „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”, wyrażone zostało konstytucyjne prawo do sądu. Odwołując się do ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, stwierdzić należy, że na prawo do sądu składa się w szczególności: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); 2) prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury sądowej, zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę³². Rozważając treść prawa do odpowiedniego

²⁹ M. Kolendowska-Matejczuk, Zaskarżalność..., op. cit., s. 443.

³⁰ Postanowienie TK z 8.06.2009 r., SK 26/07, LEX nr 515582; wyroki TK z: 10.07.2000 r., SK 12/99, LEX nr 41215; 27.03.2007 r., SK 3/05, LEX nr 257779.

³¹ Por. wyrok TK z 5.07.2005 r., SK 26/04, LEX nr 155562.

³² Zob. wyroki TK z: 10.05.2000 r., K 21/99, LEX nr 40330; 2 kwietnia 2001 r., SK 10/00, LEX nr 46864; 12.05.2003 r., SK 38/02, LEX nr 79777.

ukształtowania procedury sądowej, Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że „tożsamość konstytucyjna” sądu (wymiaru sprawiedliwości) jest wyznaczana – poza oczywistym wymogiem niezależności, bezstronności i niezawisłości – między innymi przez odrzucenie dowolności i arbitralności³³. Ustrojowa instytucja badania wymogów niezawisłości i bezstronności sędziego, podobnie jak procesowa instytucja wyłączenia sędziego pozostaje w ścisłym związku z niezależnością i bezstronnością sądu. Wartości te określają, obok niezawisłości sędziowskiej, najważniejsze cechy charakteryzujące funkcje sądów jako instytucji sprawujących wymiar sprawiedliwości, a więc w tym obszarze aktywności organów państwa, który zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego należy do "monopolu sądownictwa"³⁴. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie bowiem wskazywał na istotny związek instytucji wyłączenia sędziego z konstytucyjnym prawem do sądu. Ważne jest nie tylko to, by sędzia orzekający w sprawie zachowywał się zawsze zgodnie ze standardami niezawisłości i bezstronności, lecz także by w ocenie zewnętrznej zachowanie sędziego odpowiadało takim standardom, co służy budowie społecznego zaufania do wymiaru sprawiedliwości, jak i umacnianiu autorytetu wymiaru sprawiedliwości przez usuwanie choćby pozorów braku bezstronności³⁵. Chodzi więc o stronę socjologiczno-prawną problemu. Ważny jest w tym kontekście społeczny odbiór pewnych regulacji i zachowań. Sprawiedliwość powinna być wymierzana w sposób, który usuwa potencjalne zastrzeżenia uczestników postępowania co do bezstronności i niezawisłości składu orzekającego, niezależnie od ich zasadności, jeśli tylko nawet sprawiają wrażenie wątpliwości uzasadnionych³⁶. Niezawisłość sędziowska podlega ochronie konstytucyjnej i wymaga respektowania zarówno ze strony organów władzy publicznej, jak i sędziego czy jakichkolwiek innych podmiotów. Sędzia obowiązany jest urzeczywistniać ów obowiązek w praktyce orzekania, zaś dochowanie zarówno niezawisłości, jak i niezależności stanowi konieczną i istotną przesłankę realizacji konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego³⁷. Przypomnieć przy tym również należy, że instytucja kontrolna z art. 41 k.p.k. nie tylko nie wkracza w sferę niezawisłości sędziego i nie narusza jej, ale ma służyć pełnej realizacji tej gwarancji, a w konsekwencji właściwego wypełniania

³³ Por. wyroki TK z: 31.03.2005 r., SK 26/02, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 29; 16.01.2006 r., SK 30/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 2; 26.02.2008 r., SK 89/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 7; 20.05.2008 r., P 18/07, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 61; 1.07.2008 r., SK 40/07, OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 101; 31.03.2009 r., SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29.

³⁴ Wyrok TK z 13.12.2005 r., SK 53/04, LEX nr 181615.

³⁵ Wyrok TK z 20.07.2004 r., SK 19/02, LEX nr 121572.

³⁶ Wyrok TK z 24.10.2007 r., SK 7/06, LEX nr 322157.

³⁷ Wyrok TK z 24.06.1998 r., K 3/98, LEX nr 33153.

nakazu respektowania konstytucyjnego prawa do sądu. Mechanizmy zaś służące realizacji konstytucyjnej gwarancji prawa do sądu, której jeden z elementów realizowany jest za pomocą instytucji opisanej w art. 41 k.p.k., powinny godzić wartość, jaką jest niezależność sędziego od stron postępowania czy innych jego uczestników, z realnym zapewnieniem stronie możliwości urzeczywistnienia tego prawa poprzez wpływ na postępowanie za pomocą takich instrumentów procesowych, które pozwolą na eliminację jakichkolwiek uzasadnionych w oczach postronnego obserwatora wątpliwości co do bezstronności sędziego. Ustawodawca nie dysponuje w tym zakresie pełną i nieograniczoną swobodą. Zapewnienie każdemu konstytucyjnego prawa do bezstronnego sądu wiązać się powinno z gwarancjami minimalnego choćby udziału strony w postępowaniu służącym weryfikacji rzeczywistej bezstronności sądu, także na etapie uruchomienia środka zaskarżenia. Swoboda ustawodawcy w tym zakresie ograniczona jest natomiast w sposób „negatywny” poprzez konieczność uwzględniania innych unormowań konstytucyjnych. To do prawodawcy bowiem należy odpowiednie ukształtowanie struktury sądów, określenie ich właściwości, a także trybu postępowania przed nimi. Od prawidłowego ukształtowania ram organizacyjno-proceduralnych zależy możliwość urzeczywistnienia gwarancji prawa do sądu wskazanych w art. 45 Konstytucji RP. Z tej racji możemy mówić o funkcjonalnym i gwarancyjnym znaczeniu instytucji kontroli niezawisłości i bezstronności dla urzeczywistnienia konstytucyjnego prawa do sądu.

- 19.** Podkreślając znaczenie prawa zagwarantowanego w art. 78 Konstytucji RP, Trybunał do tej pory stwierdzał, że prawo do zaskarżania orzeczeń stanowi istotny element sprawiedliwości proceduralnej. Można z tego przepisu wyprowadzić postulat takiego kształtowania procedury, aby w miarę możliwości przewidziane w niej było prawo wniesienia przez stronę środka zaskarżenia. Do istoty analizowanego prawa należy możliwość uruchomienia weryfikacji decyzji lub orzeczenia podjętego w pierwszej instancji, co stwarza perspektywę kontroli pierwszego rozstrzygnięcia i przeciwdziałania tym samym arbitralności i utrwalaniu pomyłek³⁸. Ustawodawca ma więc obowiązek nie tylko zapewnić stronie prawo wniesienia środka zaskarżenia od orzeczenia lub decyzji wydanych w pierwszej instancji, lecz także umożliwić organowi rozpatrującemu środek zaskarżenia merytoryczną ocenę prawidłowości rozstrzygniętej sprawy. Zaskarżenie orzeczenia prowadzi do jego weryfikacji oraz wydania nowego, które może potwierdzać akt wydany w pierwszej instancji albo uchylić go bądź zmienić. Nie musi mieć natomiast charakteru dewolutywnego oraz

³⁸ Wyroki TK z 12.06.2002 r., P 13/01, LEX nr 54902; 13.11.2018 r., SK 17/17, LEX nr 2575429.

nie musi prowadzić do rozpoznania sprawy przez organ tego samego rodzaju, ale zajmujący wyższe miejsce w strukturze aparatu państwowego³⁹. Dla wskazanego wzorca nie ma znaczenia, czy jest to rozstrzygnięcie kończące postępowanie w sprawie, czy też ma charakter incydentalny. Prawo podmiotowe wyrażone w art. 78 Konstytucji RP odnosi się do zaskarżenia rozstrzygnięć wydanych w pierwszej instancji i „obejmuje wszystkie postępowania bez względu na to, czy toczą się przed sądem, czy przed niesądowym organem władzy publicznej, a nadto bez względu na to, czy mają charakter główny, czy uboczny⁴⁰”.

20. Konstytucja przesądziła również, że prawo do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji nie ma charakteru absolutnego⁴¹. Jest to racjonalne, ponieważ wykreowanie absolutnego prawa do zaskarżania orzeczeń i decyzji, choćby tylko tych, które wydane zostały w pierwszej instancji, oznaczałoby stworzenie rozwiązania, którego realizacja w ujęciu legislacyjnym byłaby być może możliwa do osiągnięcia, jednak w praktyce spowodowałaby całkowity paraliż i niefunkcjonalność poszczególnych postępowań służących rozstrzygnięciu o prawach i obowiązkach jednostki⁴². Z tej racji, powyższa ocena wymaga weryfikacji przez pryzmat wzorca kontroli powołanego przez skarżącego, opisanego w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a więc z uwzględnieniem zasady proporcjonalności. W tym celu konieczne jest - w świetle ukształtowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego - odpowiedzenie na trzy pytania: 1) czy wyłączenie zaskarżalności na tle regulacji z art. 41 k.p.k. jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (kryterium przydatności); 2) czy omawiane odstępstwo od art. 78 Konstytucji RP jest niezbędne dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (kryterium konieczności); 3) czy efekty wyłączenia zażalenia w regulacji art. 41 k.p.k. pozostają w proporcji do ciężarów (kryterium proporcjonalności *sensu stricto*). Należy uznać, że ustawodawca nie uzasadnił prawidłowo konieczności wprowadzenia wyłączenia w zakresie zaskarżalności, pomimo, iż procedura karna charakteryzuje się większą represyjnością. Wskazywane zagrożenie dla przewlekłości postępowania miało zaś charakter hipotetyczny i wobec funkcjonowania zażalenia na gruncie postępowania cywilnego, nie znajduje uzasadnienia. Uznaniowość i niedookreślone kryteria oceny przesłanek niezawisłości i bezstronności, przy jednoczesnej ingerencji w prawa i

³⁹ K. Wojtyczek, *Prawo do skutecznego środka prawnego w Konstytucji RP*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 1, s. 84-85.

⁴⁰ Wyrok TK z 8.04.2014 r., SK 22/11, LEX nr 1477520.

⁴¹ Wyrok TK z 15.11.2016 r., SK 46/15, LEX nr 2151877.

⁴² P. Grzegorzczak, K. Weitz, *Komentarz do art. 78*, [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Nb 61.

wolności jednostek, przemawiają za wprowadzeniem skutecznego mechanizmu kontroli dla decyzji zagrażających efektywności respektowania prawa do sądu⁴³. Jak podkreśla się w doktrynie, efektywność postępowań dobro wymiaru sprawiedliwości, choć stanowią element porządku publicznego, nie mogą odgrywać roli decydującej⁴⁴. Przyjęta konstrukcja okazuje się zatem tak samo nieprzydatna, jak i niekonieczna, jeśli zważyć, że przyznanie prawa do zaskarżenia orzeczenia w przedmiocie kontroli niezawisłości i bezstronności, mogłoby na wcześniejszym etapie, eliminować z procesu karnego sędziów niezapewniających gwarancji bezstronności sądu i wydawanych w tym składzie rozstrzygnięć, a tym samym chronić postępowanie przed przewlekłością potencjalnymi zarzutami odwoławczymi. Przechodząc do trzeciego kryterium - proporcjonalności *sensu stricto* - należy zatem przyjąć, że ze względu na wartość dobra chronionego na gruncie art. 45 Konstytucji RP, zaskarżone art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 459 § 1 i 2 k.p.k. nie mogą być źródłem wyłączenia zażalenia na gruncie tylko jednej z procedur sądowych. Jak akcentuje to orzecznictwo konstytucyjne, uznaniowość i niedookreśloność kryteriów oceny niezawisłości i bezstronności, tym bardziej eksponuje potrzebę kontroli zapadających rozstrzygnięć ingerujących w prawa i wolności strony w zakresie dostępu do bezstronnego sądu, co nie pozostaje bez wpływu na wynik sprawy i treść rozstrzygnięcia⁴⁵.

Z uwagi na powyższe wnoszę jak w *petitum*.

Sylwia Gregorczyk-Abram
(-) podpis na oryginale

⁴³ M. Kolendowska – Matejczuk, *Zaskarżalność rozstrzygnięć incydentalnych uregulowanych w Kodeksie postępowania karnego w świetle standardów konstytucyjnych, Rozważania systemowe*, Warszawa 2018, s. 421; R. A. Stefański, *Postępowanie w przedmiocie wyłączenia sędziego w postępowaniu karnym* [w:] J. Nowikowski (red.), *Problemy stosowania prawa sądowego. Księga ofiarowana Profesorowi Edwardowi Skrętowiczowi*, Lublin 2007, s. 450 i n.

⁴⁴ M. Kolendowska – Matejczuk, *Zaskarżalność rozstrzygnięć incydentalnych ...*, s. 442.

⁴⁵ Wyroki TK z: 8.10.2013 r., K 30/11, LEX nr 1380782; 18.07.2011 r., SK 10/10, LEX nr 963709.