

Przyczyną wyłączenia sędziego na wniosek strony w postępowaniu cywilnym jest istnienie okoliczności tego rodzaju, że mogłaby ona wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie.

Przepis [art. 49 kodeksu postępowania cywilnego](#) nie ogranicza wyłączenia do sytuacji, w której wątpliwości co do bezstronności sędziego wywoływałyby stosunek osobisty między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym.

Wystarczy jakakolwiek okoliczność, która może stać się uzasadnioną przyczyną wątpliwości co do bezstronności sędziego w danej sprawie.

Należy odróżnić kontakty urzędowe łączące sędziów z innymi osobami w związku z wykonywanymi przez te osoby obowiązkami zawodowymi (jak np. z adwokatami, ławnikami, prokuratorami, radcami prawnymi, kuratorami itp.) od stosunków osobistych natury emocjonalnej (np. pokrewieństwa, przyjaźni) lub gospodarczej (osobiste powiązanie majątkowe, [kredytowe](#) itp.). Tylko te drugie stosunki mogą wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego i być podstawą do wyłączenia sędziego (*Postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 25 sierpnia 1971 r. I CZ 121/71*).

1. Zjawisko

stronniczości

W wyroku z 27 stycznia 1999 r. (sygn. K 1/98) Trybunał Konstytucyjny (TK) stwierdził, iż „stronniczość to stan psychiczny sędziego, mogący się uzewnętrzniać w mniejszym lub większym stopniu. Stąd też zagrożenia bezstronności dają się zobiektywizować tylko w ograniczonym zakresie. Przyczyny stronniczości są bowiem zróżnicowane, a przez to niedające się do końca zdefiniować, tak dalece, jak zawsze natura każdego człowieka czyni go w różnych sytuacjach – w sposób mniej lub bardziej uświadomiony – stronniczym”.

2. Przesłanki uzasadniające wyłączenie sędziego z powodu wątpliwości co do jego

bezstronności

W zakresie przedmiotowych przesłanek nie istnieją żadne różnice pomiędzy KPK i KPW. Przesłanki te zostały doprecyzowane w judykaturze. Są one następujące:

a) muszą występować „sytuacje faktyczne, z którymi w stopniu wysoce uprawdopodobnionym łączyć można zagrożenie bezstronności sędziego” (TK, sygn. K 1/98);

b) sytuacje te muszą być obiektywne, czyli takie, że wywołają wątpliwości co do braku bezstronności u przeciętnie rozsądnej osoby (postanowienie Sądu Najwyższego (SN) z dnia 24 września 2008 r., III KK 73/08);

c) podstawę do wyłączenia sędziego stwarza każda okoliczność mogąca wywołać tę wątpliwość. Należą tu nie tylko okoliczności wynikające ze sfery życia prywatnego, lecz również okoliczności wynikające ze sfery urzędowej (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 2007-04-24 II AKo 111/07);

d) stronniczość sędziego musi przybrać postać konkretnych zachowań stanowiących

uchybień procesowe, które mogą materializować się m. in. w ograniczeniu praw procesowych strony (wyrok SN z 2007-02-21 II KK 261/06).

3. Wniosek o wyłączenie sędziego

Wniosek strony o wyłączenie sędziego z powodu wątpliwości co do jego bezstronności, musi zostać złożony przed rozpoczęciem przewodu sądowego. Wyjątek stanowi sytuacja, gdy o przyczynie wyłączenia, która istniała przed rozpoczęciem przewodu, strona dowiedziała się później. Wniosek rozpatrywany jest przez innego sędziego tego samego sądu, przed którym toczy się sprawa. Ujmując rzecz kolokwialnie: o zasadności zarzutów dotyczących bezstronności sędziego decyduje jego kolega (koleżanka) z pracy. Postanowienie nie uwzględniające wniosku o wyłączenie sędziego jest niezaskarżalne.

4. Zarzuty o braku bezstronności sędziego w postępowaniu odwoławczym

Zarzuty dotyczące braku bezstronności sędziego mogą być podnoszone w apelacji, którą rozpatruje sąd wyższej instancji (sąd okręgowy). Rozpoznawanie sprawy przez sędziego, wobec którego uzasadnione jest zastosowanie art. 41 § 1, stanowi względną przyczynę uchylenia orzeczenia (art. 438 pkt 2) jako związane z prawem strony do zapewnienia jej warunków do bezstronnego procesu, z reguły będzie należało do tych, których zaistnienie mogło mieć wpływ na treść zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia (wyrok SN z 5 stycznia 2005 r. IV KK 290/04). Podniesienie zarzutu o bezstronności sędziego na tym etapie w praktyce często okaże się bezskuteczne z powodu krótkiego okresu przedawnienia karalności (2 lata od momentu czynu). Apelacja może okazać się bezskuteczna, gdy stronniczy sędzia celowo poprowadzi sprawę w sposób opieszale. Sprawa w takim przypadku zostanie umorzona, a zarzuty podnoszone w apelacji pozostaną bez rozpoznania.

5. Zarzuty o braku bezstronności w postępowaniu kasacyjnym

W postępowaniach w sprawach o wykroczenia możliwości podniesienia zarzutu bezstronności sędziego w skardze kasacyjnej są iluzoryczne. Głównie z tego powodu, że strony nie są uprawnione do złożenia kasacji. Mogą one – co najwyżej – zwracać się do podmiotów specjalnych (Minister Sprawiedliwości, Rzecznik Praw Obywatelskich) z prośbą o wniesienie kasacji przez te podmioty. Ze względu na krótkie okresy przedawnienia, złożenie kasacji na niekorzyść obwinionego praktycznie nigdy nie jest możliwe. Reakcja Rzecznika Praw Obywatelskich na prośbę o kasację następuje po ok. 16 miesiącach od wysłania pisma procesowego.

6. Przykład: przypadek sędzi Iwony Suchorowskiej-Chmielowiec

Sędzia Iwona Suchorowska-Chmielowiec prowadziła w Sądzie Rejonowym w Lublinie (Wydział XVII Grodzki) sprawę o wykroczenia „drogowe” (XVII W 737/08).

Wniosek o ukaranie wniośł pokrzywdzony, występujący w roli oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego (do sprawy nie przyłączyła się Policja).

a) Okoliczności, które wywołały wątpliwości co do bezstronności sędziego

Jest rzeczą bezsporną, że na rozprawie w dniu 16 czerwca 2008 r. sędzia Iwona Suchorowaka-Chmielowiec wyprosiła z sali sądowej pokrzywdzonego i przez kilkanaście minut pozostawała na sali jedynie z obwinioną i jej pełnomocnikiem oraz protokołaniem.

Po zapoznaniu się z protokołem rozprawy z dnia 16 czerwca 2008 r., pokrzywdzony złożył wniosek o wyłączenie sędzi Iwony Suchorowskiej-Chmielowiec na podstawie art. 41 § 1 KPK, podnosząc m.in., że:

- przez kilkanaście minut prowadziła rozprawę z obwinioną i jej pełnomocnikiem bez udziału oskarżyciela,
 - usiłowała bez żadnego uzasadnionego powodu umorzyć postępowanie przed wszczęciem przewodu sądowego, naradzając się w tym względzie z obwinioną i jej pełnomocnikiem na sali obrad pod nieobecność oskarżyciela,
 - w protokole rozprawy pomięto wydarzenia, jakie miały miejsce na sali sądowej podczas nieobecności pokrzywdzonego, który został z sali sądowej usunięty.
- Do wniosku o wyłączenie sędziego pokrzywdzony dołączył wniosek o sprostowanie protokołu rozprawy z dnia 16 czerwca 2008 r (treść wniosku: [notatnik-2](#)) Sędzia Iwona Suchorowska-Chmielowiec nie uwzględniła wniosku o sprostowanie protokołu oraz złożyła do akt sprawy oświadczenie, w którym stwierdziła m. in., że:
- „protokół rozprawy odzwierciedla jej przebieg”,
 - Sąd nakazał pokrzywdzonemu opuszczenie sali rozpraw, gdyż rozważał podjęcie decyzji o umorzeniu postępowania przed jego wszczęciem,
 - „Sąd chciał tylko w jego nieobecności wyjaśnić wątpliwość dowodową”.
- Sędzia Iwona Suchorowska-Chmielowiec nigdy nie wyjaśniła jakiego rodzaju była owa „wątpliwość dowodowa”, ani też na jakiej podstawie prawnej zamierzała umorzyć postępowanie.

b) Postanowienie o nieuwzględnieniu wniosku o wyłączenie sędziego

Przewodnicząca Wydziału Dorota Saczewa do rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego wyznaczyła samą siebie. Sędzia Dorota Saczewa wniosku pokrzywdzonego o wyłączenie sędziego nie uwzględniła (postanowienie z dnia 18 lipca 2008 r.), przyjmując stanowisko, iż podnoszone przez oskarżyciela okoliczności sprowadzają się jedynie „do kwestionowania słuszności podejmowanych przez sędziego decyzji”.

c) Stanowisko Sądu Okręgowego

Sąd Okręgowy w Lublinie (orzekał sędzia Jacek Janiszek) w wyroku utrzymującym w mocy niekorzystny dla pokrzywdzonego wyrok wydany przez Iwonę Suchorowską-

Chmielowiec, odnosząc się do zarzutu stronniczości sędziny, wyraził następujący pogląd:

„Przyznać należy rację skarżącemu wskazującemu na nieprawidłowość w postępowaniu Sądu Rejonowego jaka miała miejsce na rozprawie w dniu 16 czerwca 2008 roku. Zupełnie niezrozumiałym i nieuprawnionym było nakazanie oskarżycielowi posiłkowemu opuszczenie sali rozpraw w celu omawiania sprawy z obwinioną i jej obrońcą, nawet uwzględniając fakt, że działo się to jeszcze przed rozpoczęciem przewodu sądowego. Wobec tego, że rozprawa była jawna oczywistym winno być, że oskarżyciel posiłkowy miał prawo uczestniczyć w każdej czynności i niedopuszczalnym było nakazanie opuszczenie mu sali rozpraw. Jednak naruszenie przez Sąd Rejonowy w tym zakresie przepisów postępowania nie mogło mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia” (wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 30 lipca 2009, V Waz 99/09).

Wnioski

1. Obecnie obowiązujące przepisy nie gwarantują stronie postępowania prawa do zapewnienia jej warunków do bezstronnego procesu.
2. Wniosek o wyłączenie sędziego podejrzanego o brak bezstronności, rozpatruje inny sędzia, z tego samego wydziału, a wydane przez niego postanowienie jest niezaskarżalne. A przecież nie można wykluczyć, że to właśnie ten sędzia „poprosił” podejrzanego sędziego w poprowadzenie sprawy „w określonym kierunku”. Jak wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny „przyczyny stronniczości są zróżnicowane” i nie muszą one wynikać z powiązań sędziego ze stroną postępowania.
3. W praktyce nawet poważne naruszenia dokonane przez stronniczego sędziego, ograniczające uprawnienia procesowe strony, nie są wystarczającą podstawą do wyłączenia go ze sprawy. Poszczególne sądy (w tym Sąd Okręgowy w Lublinie), nawet gdy łaskawie uznają, że określone postępowanie podejrzanego sędziego naruszało uprawnienia strony, nie mają determinacji do uznania tego faktu za naruszenie, stanowiące wystarczającą podstawę, do wyłączenia go w trybie art. 41 § 1 KPK, bądź uznania tego naruszenia za względną przyczynę uchylenia orzeczenia. Poszczególne sądy (w tym Sąd Okręgowy w Lublinie) jakby nie uświadamiały sobie tego, że **norma zawarta w art. 41 § 1 KPK ma charakter gwarancyjny...**
4. Przyczyny tego rodzaju beztroski poszczególnych sądów niższej instancji należy upatrywać w tym, iż sprawy z zakresu postępowań w sprawach o wykroczenia nie trafiają przed oblicze Sądu Najwyższego, zaś publikowaniem glos do wyroków sądów okręgowych nie jest zainteresowane żadne czasopismo prawnicze.
5. Warte podkreślenia jest to, że podstawę do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego stanowią jedynie te naruszenia, które miały miejsce przed rozpoczęciem przewodu sądowego.

6. Warto też mieć na uwadze to, że stronniczy sędzia, posiada w procesie karnym wprost nieograniczone możliwości „poprowadzenia sprawy we właściwym kierunku”. To on decyduje o dopuszczeniu poszczególnych dowodów, to on decyduje o kształcie protokołu rozpraw i innych czynności, to on wskazuje *personalmente* osobę biegłego, który ma opiniować w sprawie, to on dokonuje „swobodnej” oceny wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie. Jeśli zatem w sprawie orzeka sędzia stronniczy – strona tego postępowania jest całkowicie „skazana” na jego decyzje.

7. W sprawach o wykroczenia – ze względu na krótkie terminy przedawnienia – stronniczy sędzia ma jeszcze większe możliwości wpływu na określony wynik postępowania. Wystarczy np., że nie będzie reagował na nieusprawiedliwione obecności strony na rozprawie, bądź też nie będzie dyscyplinował biegłego do terminowego przygotowania opinii. W ten sposób – bez większego trudu – można doprowadzić do przedawnienia, a co za tym idzie do umorzenia sprawy.

Artykuł 45 Konstytucji RP zapewnia każdemu z nas „prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Jeśli uważasz że sąd jest stronniczy możesz złożyć wniosek o wyłączenie sędziego. Strona zgłasza na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa się toczy, uprawdopodobniając przyczyny wyłączenia. Wniosek składa się do sądu rozpoznającego sprawę (art. 50 kodeksu postępowania cywilnego). Wniosek powinien zawierać:

- 1.wskazanie sędziego (ale nie całego sądu)
- 2.podanie przyczyny uzasadniającej wyłączenie (okoliczności faktyczne)
- 3.uprawdopodobnienie (nie należy tego mylić z udowodnieniem – tu wystarczy mniejszy stopień prawdopodobieństwa) przyczyny

Wniosek o wyłączenie sędziego może być zgłoszony przed przystąpieniem do rozprawy. Późniejsze zgłoszenie wniosku dopuszczalne jest jedynie w wypadkach:

- gdy przyczyna wyłączenia powstała później,
- gdy strona później powzięła wiadomość o istniejącej już wcześniej przyczynie wyłączenia

WYŁĄCZENIE SĘDZIEGO - PORADY

Warunki wyłączenia sędziego w polskim procesie karnym

Niezawisłość organu procesowego jest jednym z warunków obiektywizmu w polskiej procedurze karnej. Człowiek niezawisły nie powinien wdawać się w stosunki

interpersonalne, które mogą przyczyniać się do jego stronniczości bądź poczucia iż powinien orzekać w ten a nie inny sposób.. Wyłącznie sędziego jest jedną z gwarancji niezawisłości organu orzekającego. Można więc powiedzieć, że jest ważną częścią warunku do spełnienia zasady obiektywizmu. Właściwe funkcjonowanie sądów oraz prawidłowy przebieg procesu karnego jest normowany przez wiele przepisów prawnych. Jednak same zasady to za mało aby proces był przeprowadzony prawidłowo. Często pojawiają się sytuacje, które w specyficzny sposób mogą mieć wpływ na przebieg procesu, a co za tym idzie prawidłowość i bezstronność wyroku. Polski proces karny zna wiele instytucji, które mają na celu ochronę oskarżonego, poszkodowanego i zapewnienie aby proces był sprawiedliwy, a sąd orzekający bezstronny.

Jedną z takich instytucji jest „wyłączenie sędziego” z procesu karnego. Spełnia ona trzy zasadnicze funkcje, a mianowicie:

1. zapewnia bezstronność orzekania,
2. utwierdza zaufanie społeczne co do bezstronności sądu
3. pozwala na eliminację konfliktów w sumieniu sędziego.

Względy te uzasadniają konieczność wprowadzenia przepisów, które określałyby przypadki, kiedy sędziemu nie wolno brać udziału w rozpoznawaniu sprawy. Kodeks Postępowania Karnego reguluje te przypadki w artykułach od 40 do 44. Instytucja wyłączenia sędziego związana jest ściśle ze szczególnym zaufaniem społecznym jakim powinien cieszyć się sędzia w sprawowaniu swego urzędu. Ma ona zapewniać całkowitą bezstronność sędziego przy rozstrzygnięciu sprawy oraz zapewnić mu swoisty komfort psychiczny polegający na braku kolizji w jego sumieniu między interesem własnym lub osób mu bliskich, a interesem wymiaru sprawiedliwości. Polska ustawa procesowa rozróżnia dwie formy wyłączenia sędziego od udziału w sprawie:

1. iudicis inhabilis – art. 40 KPK tzn. wyłączenie sędziego z mocy prawa
2. iudicis suspectus – art. 41 § 1 KPK, czyli wyłączenie sędziego podejrzanego o stronniczość na wniosek stron.

Zanim jednak przedstawię warunki wyłączenia sędziego w KPK z 1997 roku, pozwolę sobie na krótki rys historyczny. Wyłączenie sędziego znane jest od czasu prawa rzymskiego, w procesie kognicyjnym jako APPELLATIO I RECUSARE IUDICEM. Więc jest to bardzo stara instytucja, której potrzebę zauważyli ojcowie prawa i procesu, na którym opiera się wiele współczesnych systemów prawnych. Wyłączenie sędziego pojawia się w Średniowieczu w XII i XII wieku.

Polska regulacja ma także wielowiekowe tradycje. W Polsce średniowiecznej występuje ona pod dwiema postaciami, jako nagana wyroku oraz nagana sędziego (motio iudicis). Krytyka postępowania sędziego następowała po wydaniu nieprawidłowego wyroku. Łączyła w sobie zarzut iudicis suspectus, który wyjaśnię poniżej, jak i środek odwoławczy. Jej wykorzystanie powodowało wszczęcie nowego procesu, którego przedmiotem była uczciwość sędziego. Wyraźny przepis o wyłączeniu sędziego zawiera konstytucja z 28/05/1791 roku.

Pomimo rozbiorów i wielości przepisów prawnych, pojawiają się przepisy normujące szczególny przypadek dotyczący sędziego. W Polsce do 01/07/1929 obowiązywały 3 ustawy.

W zaborze austriackim obowiązywała Ustawa o Postępowaniu Karnym z 23/05/1873.

Rozdział VII zawiera przepisy o wyłączeniu i wykluczaniu osób sądowych o prokuratorów od udziału w sprawie karnej.

§§ 66,69 Ausschliessung zawiera przepisy o exceptio iudicis inhabilis zupełne i częściowe. Exceptio zupełne polegało na wyłączeniu od udziału we wszystkich czynnościach procesowych w sprawie, natomiast częściowe polegało na wyłączeniu od udziału w pewnych jego czynnościach.

§§ 72 regulował instytucję wykluczenie sędziego z czynności procesowych tzn. exceptio iudicis suspectus na wniosek strony lub na prośbę sędziego.

W dzielnicy pruskiej obowiązywała Ustawa z 01/02/1877. Regulacje zawierają §22 (wyłączenie sędziego z mocy ustawy) oraz §24 (nie przyjęcie wyroku sędziego na wniosek prokuratora, oskarżyciela lub pokrzywdzonego).

Na ziemiach zaboru rosyjskiego normował tę instytucję KPK z 20/11/1864 aż dwukrotnie. Po pierwsze w stosunku do sędziów pokoju i ławników (art.85 UPK) jak i sędziów w ogóle (art. 600 UPK).

Brak w tej regulacji zarzutu iudis suspecti. Decydujące były stosunki pokrewieństwa, wchodzące w grę interesy materialne sędziego lub jego bliskich, co uznane zostało przez ówczesny SN za powód wyłączenia sędziego z mocy art. 85 tej ustawy.

Po wyzwoleniu RP pracami nad regulacją procesu karnego zajęła się Komisja Kodyfikacyjna. Miała ona duże trudności w sformułowaniu przepisów o wyłączeniu sędziego. Dowodzi tego fakt, że art. 39§1 (później art. 34 §1 KPK z 1928) miała częściowo odmienne brzmienie niż tekst ogłoszony. Cytując za Nowotnym (Projekt KPK Lwów 1925 s 3-4).

„...Komisja Kodyfikacyjna zarówno przy formułowaniu poszczególnych instytucji procesowych, jak i przy ustaniu tekstu nowej procesowej miała do wyboru kilka możliwości, a mianowicie:

1. przyjąć za podstawę jeden z obowiązujących tekstów i dokonać próby jego ujednolicenia,

2. przyjąć za podstawę jedną z obowiązujących ustaw procesowych najbardziej odpowiadającą nowym polskim przepisom z uwzględnieniem praktyki sądowej wszystkich trzech byłych zaborów,

3. stworzyć zupełnie nową ustawę od ustaw dzielnicowych odrębną, ale opartą o dzielnicowe doświadczenia praktyki sądowej, uwzględniające potrzeby i warunki wszystkich części składowych RP z przyjęciem także wskazań współczesnej nauki prawa.

Komisja wybrała zdaje się 3 wyżej wymienione wyjście, a we wszystkich publikacjach stanowisko to ciągle się przewija...”

Jednak zostało wiele rzeczy niejasnych i pojawiały się luki prawne, np. pominięto okoliczność, kiedy sędzia brał udział w wydaniu wyroku w tej sprawie, który został uznany za nieważny z mocy prawa. Jak więc widać unormowanie to nie było doskonałe i mogło przyczyniać się do ferowania wyrokami.

W Polsce Ludowej regulacja tej instytucji jest taka sama jak w Kodeksie Postępowania Karnego z 1997 roku.

Pozwolę sobie zatem przejść do omawiania współczesnej regulacji. Warunki wyłączenia sędziego będę omawiać wg kolejności artykułów zawierających unormowanie dotyczące tej instytucji.

Sędzia jest wyłączony z mocy prawa na podstawie art. 40, który to wprowadza instytucję iudex inhabilis. Wraz z wyłączeniem sędziego na wniosek (iudex suspectus art.41) tworzy ogólną konstrukcję wyłączenia sędziego, jako gwarancje obiektywizmu organu procesowego (art.4 kpk), eliminującą jednocześnie niebezpieczeństwo konfliktów sumienia u sędziego.

Przepisy o wyłączeniu sędziego ex lege mają charakter norm wyjątkowych, gdyż statuują sytuacje będące odstępstwem od reguły, że każdy sędzia jest władny orzekać w sprawie przynależnej do właściwości jego sądu. Nie można tu stosować ani interpretacji rozszerzającej ani analogii. Wyliczenie zawarte w art. 40 ma charakter wyczerpujący i jest katalogiem zamkniętym i nie można go rozszerzać ma sytuacje w nim nieprzewidziane (SN z 29 kwietnia 1982, II KR 78/82, OSNKW 10-11/1982, poz.76). Pojawiały się próby zastosowania rozszerzenia ale przed 1997, co było bardzo krytykowane w doktrynie (np. SN z 20 czerwca 1991r, I KPZ 10/91, OSNKW 1-2/1992, poz.8).

W myśl omawianego artykułu 40 kpk sędzia jest wyłączony z mocy prawa od udziału w sprawie, jeżeli:

1. sprawa dotyczy sędziego bezpośrednio. W myśl zasady nemo iudex in causa sua, jest to naczelną przyczyną wyłączenia sędziego.
2. jest małżonkiem strony lub pokrzywdzonego albo ich obrońcy, pełnomocnika lub przedstawiciela ustawowego. Niezależnie od tego na jakim etapie postępowania w danej sprawie małżonek sędziego wykonywał funkcje prokuratorskie, sędzia ten jest wyłączony od udziału w sprawie (SN z 5 lutego 1997r., V KRN 180/96, OSNKW 1997 z. 5-6, poz. 47). Ta przyczyna wyłączenia jest aktualna także w postępowaniu odwoławczym
- 3.jest krewnym lub powinowatym w linii prostej, w linii bocznej aż do stopnia pomiędzy dziećmi a rodzeństwem osób wymienionych w pkt 2, albo jest związany z jedną z tych osób węzłem przysposobienia, opieki lub kurateli. Powody unormowane w pkt 2 i 3 trwają pomimo ustania uzasadniającego je małżeństwa, przysposobienia, opieki lub kurateli (art. 40 § 2) co daje gwarancje, że nie dojdzie do nadużyć w postaci rozwiązywania węzłów małżeńskich, kurateli etc.
4. był świadkiem czynu, o który sprawa się toczy, albo w tej samej sprawie był przesłuchiwany w charakterze świadka lub występował jako biegły. Obejmuje to trzy sytuacje, a mianowicie gdy sędzia był świadkiem w sensie faktycznym (czyli świadkiem czynu), w sensie procesowym (przesłuchanym w charakterze świadka w danej sprawie bez względu na okoliczności odnośnie których był przesłuchiwany), lub występował jako biegły w tej samej sprawie, w której przyjdzie mu orzekać.
5. brał udział w sprawie jako prokurator, obrońca, pełnomocnik, przedstawiciel ustawy strony, przedstawiciel społeczny lub prowadził postępowanie przygotowawcze
6. brał udział w niższej instancji w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie
7. brał udział w wydaniu orzeczenia, które zostało uchylone lub stwierdzono jego nieważność
- 8.brał udział w wydaniu postanowienia o warunkowym umorzeniu postępowania
9. brał udział w wydaniu orzeczenia, co do którego wniesiono sprzeciw

Wyłączenie z mocy prawa przewidziane w § 1 odnosi się do „wyłączenia od udziału w sprawie”, co oznacza nie tylko zakaz orzekania na rozprawie, ale także zakaz podejmowania wszelkich decyzji w kwestiach dotyczących danej sprawy, od

momentu ujawnienia okoliczności stanowiącej podstawę do wyłączenia, w tym np. stosowania tymczasowego aresztowania (SN z 30 lipca 1987r., IIKZ 140/87, Pal.8-9/1988 s 137).Na podstawie postanowienia z SN z 15 stycznia 1988r., V KRN 352/87 OSNPG 8- 9/1988, poz.85 odnosi się to także do orzekania o dowodach, do stosowania środków zapobiegawczych co wynika z postanowienia z 27 Listopada 1976 II KZ 208/76, OSNKW 1-2/1997, poz.12. Jak widać jest to bardzo ważna sytuacja i wzbudzająca niepewność, na co wskazuje wielość orzeczeń i postanowień SN, ja pozwoliłam sobie przytoczyć kilka z nich.

Wyłączenie z mocy prawa jest sytuacją, w której zawsze dochodzi do bezwzględnej niezdolności sędziego do orzekania. Naruszenie rygoru art.40 powoduje różne konsekwencje np. nieważność orzeczenia dla sytuacji określonych w art.40 §1 pkt 1-3 lub 6 oraz §2 i 3, dla art. 40 §1 pkt 4-5 i 7-9 jest bezwzględnym powodem uchylenia wydanego z jego udziałem orzeczenia. Katalog zawarty w § 1 ma swoje uzasadnienie w tym, że sędzia nie powinien osobiście być zainteresowany wynikiem procesu, nie może mieć wcześniej wyrobionej opinii na temat stanu faktycznego, który jest przedmiotem procesu, nie może także kontrolować decyzji procesowych, które sam wydał zasiadając w sędzi wyższej instancji.

Poza powodami wyłączającymi sędziego z mocy prawa, wymienionymi w art. 40 § 1. kpk z 1997 roku przewiduje wyłączenie sędziego, który brał udział w wydaniu orzeczenia objętego wnioskiem o wznowienie lub zaskarżonego w trybie kasacji od orzekania, „ co do wniosku lub tej kasacji” (art. 40 § 3). Należy przez to rozumieć zarówno orzekanie w przedmiocie merytorycznej zasadności kasacji, jak i wydawanie tzw. orzeczeń blokujących jej rozpoznanie (post. SN z 26 sierpnia 1996r., II KZ 34/96, OSNKW 9-10/ 1996, poz. 63. Obejmuje to także zakaz orzekania co do dopuszczalności kasacji.

Przepis artykułu 41 uzupełnia wyłączenie sędziego przewidziane w art.40 o instytucje wyłączenia go na wniosek z uwagi na obawę bezstronności (iudex suspectus). Różni się on od zapisu dotyczącego tej materii w K.p.k. z 1969 roku. Poprzedni wymagał istnienia stosunku osobistego” między sędzią a stroną, mogącego wywołać wątpliwość co do bezstronność, **obecny kodeks obiektywizuje tę normę. Przyjęto w 1997 roku, że jeżeli zachodzi „okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość” co do bezstronności sędziego. Okoliczność ta musi być uprawdopodobniona.**

Przyczyną do wyłączenia sędziego w trybie art. 41 mogą być sytuacje wskazujące na trwałe powiązania personalne między stroną lub jej przedstawicielem. Do tych powiązań możemy zaliczyć: przyjaźń, niechęć, wrogość, zbieżność lub rozbieżność interesów itp. (np. post. SN z 7 lipca 1972t., I KR 12/72, OSNPG 11/1972, poz.179). Są to okoliczności mogące wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego. Nie są to jednak wyłączne powody wyłączenia sędziego na podstawie art.41, ale też za taki powód nie może być uznana zwykła znajomość między sędzią i oskarżonym, wynikająca z faktu życia w określonym środowisku, miejscowości. Znajomość musi mieć taki charakter aby wywoływała uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego.

Wyłączenie sędziego mogą uzasadniać inne związki sędziego z daną sprawą,

wynikające z prowadzenia uprzednio sprawy cywilnej powiązanej z obecną sprawą karną, protokołowanie w poprzednim postępowaniu w tej sprawie, występowanie w sprawie osób bliskich dla sędziego jako źródła dowodowe. Powodem tu może być również dalsze pokrewieństwo sędziego ze stroną niż wskazuje na to art. 40 § 1 pkt 3.

Na gruncie tego artykułu można oceniać wiele innych przypadków wyłączenia sędziego, na co wskazuje szerokie orzecznictwo SN. Dla przykładu podam, że można oceniać tę kwestię w przypadku gdy sędzia odmówił uprzednio umorzenia w oparciu o ustawę amnestyjną (SN z 14 lutego 1991., V KZP 31/90, OSNKW 7-9/1991, poz. 37). Sposób zachowania się sędziego, jego wypowiedzi, które wskazują, że ma on już określone stanowisko w danej sprawie, chociaż postępowanie nie zakończyło się jeszcze.

Podając za T. Grzegorzyciem : „.... na gruncie art. 41 możliwa jest wykładnia rozszerzająca i analogia, chodzi bowiem o zapewnienie obiektywizmu orzekania poza sytuacjami, które sam ustawodawca uznał za czyniące sędziego niegodnym orzekania (art. 40)...”

Orzeczenie sędziego, który podlega wyłączeniu na podstawie art. 41, stanowi względną podstawę odwoławczą, co wynika z art. 438 pkt 2. Artykuły powyższe statuuja warunki wyłączenia sędziego w polskim procesie karnym.

Aby temat wyczerpać należy jeszcze omówić postępowanie wyłączające sędziego z procesu karnego, jakie są tego konsekwencje i możliwości dalszego działania sądu orzekającego.

Tryb wyłączenia sędziego zawarty jest w art. 42. Jest on odpowiednikiem art.30 ustawy o postępowaniu karnym z 1969 roku. Wyłączenie sędziego na podstawie § 1 następuje na żądanie sędziego, z urzędu lub na wniosek strony.

Sędzia uznawszy, że zachodzi sytuacja dająca podstawy do wyłączenia go ex lege składa na piśmie oświadczenie o wyłączeniu go z postępowania. Oświadczenie to jest aktem „samo wyłączenia” które nie podlega kontroli sądu. Na miejsce wyłączonego sędziego wstępuje inny wyznaczony sędzia.

Wyłączenie z urzędu następuje gdy zachodzą podstawy z art. 40, a sędzia wiedząc o nich nie składa stosownego oświadczenia. W sytuacji gdy strona składa wniosek o wyłączenie na podstawie art.40 sędzia zostaje wyłączony z urzędu. Dzieje się tak dlatego, że art. 40 nie normuje istnienia formalnego wniosku strony w tej materii. W przypadku gdy sędzia żąda wyłączenia go ze sprawy na podstawie art.41, musi złożyć oświadczenie na piśmie. Powinno ono wskazywać powody, które uzasadniają jego ewentualny brak jego bezstronności, także takie, których strona nie zna.

Jeżeli strona składa wniosek o wyłączenie sędziego musi pamiętać, że jest on ograniczony terminem wynikającym z art. 41§ 2. Wniosek strony musi wykazywać, że podstawa wyłączenia powstała lub stała się wiadoma dopiero w tym momencie procesowym, w którym strona składa wniosek. W innych przypadkach wniosek zgłoszony po rozpoczęciu przewodu sądowego wniosek będzie pozostawiony bez rozpoznania. Strona powinna dokonać uprawdopodobnienia wskazanych we wniosku okoliczności. Sąd może i powinien tego od strony żądać. W przypadku gdy strona tego nie robi sąd może dokonać czynności wskazanych przez art. 97, który statuuje możliwość sprawdzenia okoliczności faktycznych. Pozwolę sobie tu przytoczyć jego

treść: „Jeżeli zachodzi potrzeba sprawdzenia okoliczności faktycznych przed wydaniem orzeczenia na posiedzeniu, sąd dokonuje tego sam, albo w tym celu wyznacza sędziego ze składu orzekającego, bądź zwraca się o wykonywanie określonych czynności do sądu miejscowo właściwego”. Tak więc sąd w razie uchylenia się strony od obowiązku nałożonego przez sąd, może samodzielnie dokonać uprawdopodobnienia.. Gwarantuje to, że sędzia, który na podstawie wniosku powinien być wyłączony, może być pewny, że okoliczności faktyczne istnieją naprawdę i nie zachodzi tu żadne naruszenie prawa. Jak wiadomo Kodeks postępowania karnego powinien gwarantować prawidłowy przebieg procesu zarówno stronom jak i sędziom.

Sędzia może złożyć oświadczenie, w którym może odnieść się co do wysuwanych w stosunku do niego zarzutów. Jego udział w sprawie jest zawieszony, chyba, że musie dokonać czynności nie cierpiących zwłoki. Jakikolwiek inne poza wymienionymi czynnościami przez §3 są nieskuteczne i muszą być dokonane ponownie poprzez nowego sędziego. Rozstrzygnięcie w przedmiocie wniosku zapada na posiedzeniu sądu, przed którym toczy się proces, w ramach którego wniosek ów był złożony. W składzie orzekającym o wniosku nie zasiada sędzia będący podmiotem wniosku. § 4 normuje sytuację, w której niemożliwe jest utworzenie składu sądu, który mógłby orzekać w przedmiocie wniosku. W takiej sytuacji sąd orzekający przekazuje do sądu wyższego. Gdy wniosek był złożony na rozprawie sąd ex lege ?zarządza przerwę dla rozpoznania wniosku.

Sąd musi zbadać, czy istnieją podstawy do wyłączenia i orzec w tej sprawie, nawet gdy strony wycofają swój wniosek. Jeżeli zaistnieją okoliczności opisane w art.41 §1 sędzia ulega wyłączeniu. Wyłączonemu sędziemu jak i stronom nie przysługuje zażalenie na postanowienie sądu co do wyłączenia sędziego. Wynika to per analogiam z art. 459 kpk. W sytuacji gdy wyłączenie sędziego powoduje niemożność utworzenia składu orzekającego wchodzi grę zapis artykułu 43. Kpk nie normuje sytuacji, gdy następuje wyłączenie całego składu sądu, ale jest możliwe, że poprzez wyłączenie sędziego niemożliwym będzie jakiegokolwiek orzekanie. W takim przypadku sąd wyższej instancji przekazuje sprawę innemu sądowi równorzędnemu. Jest to podstawa do nadzwyczajnej właściwości miejscowej, tzw. właściwości z delegacji. Jest to odstępstwo od reguł zawartych w art.31 i 32.

Wyłączeniu ulegają także ławnicy i ci uczestnicy procesu, którzy powinni być darzeni szczególnym zaufaniem. Ławnicy na podstawie art. 143 §1 u.s.p. są traktowani jak sędziowie, tzn. są niezawisli i podlegają tylko ustawom. Tak więc wchodząc do składu orzekającego podlegają takim samym rygorom jak sędziowie. Normy o wyłączeniu stosuje się tu „odpowiednio” gdyż nie wszystkie wskazane sytuacje mogą dotyczyć wprost ławnika, np. art. 40 §1 pkt 6 normujący sytuacje wydania zaskarżonego orzeczenia bądź zarządzenia, gdyż ławnik nie bierze udziału w kolejnej sprawie w orzekaniu o środku zaskarżenia. Do osób darzonych szczególnym zaufaniem zaliczyć należy biegłego (art.196§1), specjalistę (art.206), tłumacza (art..204§3), protokolanta i stenografa (art. 146 §1 i §2), zawodowego kuratora sądowego (art.214 §3). Następstwa nie wyłączenia tych osób są zróżnicowane ze względu na ich stanowisk. Jeżeli chodzi o biegłego i specjalistę to zachodzi tu nieważność dowodu, wynikającego z przeprowadzonych przez te osoby czynności dowodowych. Jeżeli zaś przyczyny wyłączenia,

pozostałych osób darzonych szczególnym zaufaniem czynność taka nie jest nie ważna ex lege. Może fakt ten stanowić względną przyczynę odwoławczą, a nawet podstawę kasacyjną. Niezawisłość organu procesowego jest jednym z warunków obiektywizmu w polskiej procedurze karnej. Człowiek niezawisły nie powinien wdawać się w stosunki interpersonalne, które mogą przyczyniać się do jego stronniczości bądź poczucia iż powinien orzekać w ten a nie inny sposób.. Wyłączenie sędziego jest jedną z gwarancji niezawisłości organu orzekającego. Można więc powiedzieć, że jest ważną częścią warunku do spełnienia zasady obiektywizmu, która jest także zasadą Konstytucyjną, zawartą w art. 45 Konstytucji. Tak więc ranga rozdziału II statującego wyłączenie sędziego jest niezmiernie wysoka i można stwierdzić, iż jej brak powodowałby obawę, że organ orzekający nie jest ani bezstronny ani nie zawisły.

Kolejnym warunkiem sprawiającym, że obiektywizm jest realny jest przestrzeganie zasady, że sąd powinien wziąć pod uwagę cały materiał dowody, zarówno świadczący na rzecz każdej ze stron jak i na ich niekorzyść. Sąd powinien także wysłuchać wszystkich stron procesowych. Jest to reguła *auditor et altera pars*, wspomniana przez *kpk* z 1997 dwukrotnie w art. 92 i 410. Ostatnim warunkiem jest wg Profesora Stanisława Waltosia „minimalne działanie czynników irracjonalnych, wpływających na podejmowanie decyzji”. Sędzia podczas procesu jest poddawany różnorodnym wpływom na jego psychikę, które wywołuje zachowanie stron. Powinien jednak unikać orzekania na podstawie swych uprzedzeń, niechęci, gniewu i sympatii. Czynniki te są właśnie irracjonalne, nie da się ich w żaden sposób uniknąć, ale powinno się je właśnie zminimalizować. **Spełnienie tych trzech warunków gwarantuje, że zostanie spełniona zasada obiektywizmu procesowego, w którym instytucja wyłączenia sędziego ma kluczowe znaczenie. Oprócz tego zapewnia sędziemu i stronom komfort psychiczny, gdyż nie następują kolizja interesów sędziego jako osoby prywatnej związanej koneksjami, obietnicami czy znajomości a samą w sposobie, a interesem wymiaru sprawiedliwości, którego jest on przedstawicielem i który powinien być postawiony na pierwszym miejscu.**

Bibliografia:

1. Kodeks Postępowania Karnego z 06/06/1997 roku Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zmianami.
2. Bartoszewski Jerzy, Gardocki Lech, Gostyński Zbigniew,
3. Przyjemski Stanisław, Stefański Ryszard, Zabłocki Stanisław - Kodeks Postępowania Karnego Komentarz pod redakcją Prof. Dr hab. Z. Gostyńskiego (ABC 1998)
4. Grzegorzczak Tomasz - Kodeks Postępowania Karnego Komentarz (Zakamycze 2001)
5. Lipczyńska Maria - Polski Proces Karny zagadnienia ogólne (Tom I)
6. Kmiecik Romuald, Skrętowicz Edward - Proces Karny- część ogólna (Zakamycze 1996.)
7. Skrętowicz Edward - *Iudex inhabilis i iudex suspectus w polskim procesie karnym* (Lublin 1994)
8. Kmiecik Romuald - Tryb wyłączenia sędziego i prokuratora w kodeksie postępowania karnego (Prokuratora i Prawa 1999 nr 11-12)
9. Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Karnej i Wojskowej
10. Periodyki : Palestra, Prokuratura i Prawo, Zeszyty Naukowe,

11.
12. Rzeczpospolita i inne materiały prasowe

Internet

84/5/A/2008

WYROK

z dnia 24 czerwca 2008 r.

Sygn. akt P 8/07*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Maria Gintowt-Jankowicz - przewodniczący

Adam Jamróz - sprawozdawca

Marek Kotlinowski

Janusz Niemcewicz

Andrzej Rzepliński,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem Sejmu oraz Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 24 czerwca 2008 r., pytania prawnego Sądu Rejonowego w Grudziądzu:

czy art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.) w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego, pomijając inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę bezstronności sędziego, jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

o r z e k a:

Art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.) w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym, pomijając inne okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

I

1. Sąd Rejonowy w Grudziądzu, Wydział III Rodzinny i Nieletnich, postanowieniem z 1 lutego 2007 r. przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne, czy art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.; dalej: k.p.c.) w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego, pomijając inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę bezstronności sędziego, jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Pytanie zostało wniesione w związku z następującym stanem faktycznym: przeciwko ławnikowi sądu przedstawiającego pytanie wniesiono powództwo o obniżenie alimentów z kwoty 400 zł miesięcznie do kwoty 200 zł miesięcznie. W związku z powyższym wszyscy sędziowie orzekający w tym wydziale złożyli wnioski o wyłączenie od rozpoznania sprawy. W ocenie sędziów fakt pełnienia funkcji ławnika przez pozwaną może wywołać wątpliwości co do ich bezstronności.

Podstawą wyłączenia sędziów w niniejszej sprawie mógłby być art. 49 k.p.c., zgodnie z którym sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do jego bezstronności. Z brzmienia przepisu wynika, że dotyczy on wyłącznie przesłanek stosunku osobistego; nie dotyczy natomiast innych okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. W ocenie pytającego sądu właśnie taką sytuacją, niemieszczącą się w zakresie pojęcia „stosunek osobisty”, jest fakt pełnienia funkcji ławnika przez jedną ze stron w wydziale sądu, w którym rozpoznawana jest jej sprawa.

Zdaniem sądu, art. 49 k.p.c. w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego, pomijając inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę bezstronności sędziego, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji, który przewiduje, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

W pytaniu prawnym sąd wskazał, że - w jego ocenie - przepis powinien obejmować również sytuacje, które mogłyby prowadzić do powstania u samej strony lub u obiektywnego, zewnętrznego obserwatora uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sędziego. W sytuacjach, które mogą skutkować takimi wątpliwościami, ustawodawca winien skonstruować przepisy w taki sposób, aby uwzględniały one wszystkie względne przesłanki wyłączenia sędziego, a to w aktualnym stanie prawnym nie jest możliwe, albowiem pewne sytuacje nie mieszczą się w hipotezie art. 49 k.p.c.

2. Prokurator Generalny w piśmie z 11 maja 2007 r. stwierdził, że art. 49 k.p.c. w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego, pomijając inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę bezstronności sędziego - jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Prokurator Generalny wskazał, że zgodnie z poglądami utrwalonymi w orzecznictwie i doktrynie, stosunki o charakterze służbowym, o jakie chodzi w pytaniu sądu, nie uważa się za równoznaczne ze stosunkami osobistymi w rozumieniu art. 49 k.p.c, a więc za takie, które uzasadniałyby wyłączenie sędziów z orzekania w sprawie. Nawet zależność służbowa nie jest uznawana w orzecznictwie Sądu Najwyższego za stosunek tego rodzaju, który mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego.

Z analizy poszczególnych orzeczeń Prokurator Generalny wyprowadza wniosek, że to ładunek emocjonalności we wzajemnych kontaktach przesądza o ich osobistym charakterze. Przedstawione zatem przez sędziego żądanie w przedmiocie wyłączenia od rozpoznawania sprawy osoby, z którą łączą go stosunki o charakterze służbowym, już samo w sobie, może oznaczać, iż zgłaszający nadaje im charakter osobisty. Żądanie takie wskazuje na u subiektywną, ale uzasadnioną obawę sędziego przed ewentualnym zarzutem co do jego bezstronności. Aczkolwiek treść art. 49 k.p.c. wskazuje, że sam fakt znajomości - nawet „osobistej” - strony nie decyduje o wyłączeniu sędziego, to decyduje o nim taki układ stosunków osobistych, który powodowałby trudność w zachowaniu przez sędziego bezstronnej postawy w rozstrzygnięciu sporu dotyczącego tej strony.

Skoro więc w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Rejonowy w Grudziądzu, sędziowie sami oświadczyli, że łączą ich z ławnikiem tego rodzaju stosunki osobiste, które mogą wywołać wątpliwość co do ich bezstronności, to nie sposób zasadności takiego przekonania zakwestionować. Przecież emocje będące doktrynalnie immanentną cechą tych stosunków to odczucia *stricte* subiektywne.

Prokurator Generalny wyraził pogląd, że w obecnym stanie prawnym, jeżeli w relacjach pomiędzy jednym z ławników konkretnego wydziału sądu rejonowego a sędziami orzekającymi w tym wydziale nie stwierdzi się powiązań o elementach emocjonalnych, którymi są np. przyjaźń, sympatia, niechęć, nienawiść, wrogość, zbieżność lub rozbieżność interesów, a więc obiektywnie wskazujących na trwałe więzy personalne (w tym także majątkowe, kredytowe itp.) między sędzią a stroną (lub jej przedstawicielem), to nie występuje w nich pierwiastek osobisty w rozumieniu kwestionowanego przepisu. Zatem w wypadku, gdyby podstawą żądania o wyłączenie, zarówno pochodzącego od samego sędziego, jak i strony postępowania, była wyłącznie przesłanka polegająca na formalnych i służbowych relacjach, to na podstawie przepisu art. 49 k.p.c., w obowiązującym jego brzmieniu i w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, rozpoznanie takiego wniosku mogłoby zakończyć się jedynie oddaleniem.

Prokurator Generalny, przywołując uregulowania prawne dotyczące ławników, stwierdził, że wskazują one w sposób jednoznaczny na zasadniczo równe usytuowanie ławników i sędziów przy rozstrzygnięciu spraw, przy czym należy przyjąć, że ma to zastosowanie nie tylko w odniesieniu do ich uprawnień, ale również obowiązków. Ma to niewątpliwie istotne znaczenie dla oceny wzajemnych relacji, w tym stosunków służbowych i osobistych między sędziami i ławnikami tego samego sądu, zwłaszcza jeżeli orzekają w tym samym wydziale.

Prokurator Generalny za trafne uznał stanowisko sądu w tej części, w jakiej uznaje konieczność wprowadzenia przesłanki wyłączenia sędziego ze względu na

taki charakter stosunku służbowego między nim a jedną ze stron, iż stosunek ten mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Obecne brzmienie przepisu art. 49 k.p.c. nie gwarantuje bowiem w takiej sytuacji podstaw do złożenia wniosku o wyłączenie sędziego dla zapewnienia bezstronności sądu.

Porównując odpowiednie przepisy k.p.c. z jednej strony oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.), ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 98, poz. 1070, ze zm.), ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) oraz ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 98, poz. 1071, ze zm.) z drugiej, Prokurator Generalny wskazał, że w aktualnym stanie prawnym, wyłącznie k.p.c. ogranicza zakres sytuacji, które mogą stanowić podstawę wyłączenia sędziego na żądanie lub na wniosek uprawnionego do jego zgłoszenia podmiotu.

Ukształtowanie przesłanek względnych w pozostałych, wymienionych regulacjach procesowych nastąpiło w znacznie szerszym zakresie, a więc w sposób zdecydowanie bardziej elastyczny. Zakres swobody sformułowania oceny uzasadniającej wyłączenie sędziego, ze względu na istnienie tego rodzaju stosunków lub okoliczności faktycznych bądź prawnych, które nie zostały ujęte w ramach katalogu przesłanek bezwzględnych, jest w tych procedurach o wiele szerszy. Oznacza to, iż istnienie jakiegokolwiek okoliczności, a więc w istocie niekoniecznie związanej z charakterem stosunku łączącego sędziego ze stroną bądź jej przedstawicielem, może stać się przesłanką wyłączenia sędziego, jeśli tylko okoliczność ta mogłaby wywołać wątpliwość co do bezstronności sędziego.

Odnosząc te uwagi do wzorca kontroli, tj. art. 45 ust. 1, Prokurator Generalny wskazał, że jednym z gwarantów bezstronności sądu jest instytucja wyłączenia sędziego. Przejawem zaś takich działań ustawodawcy, które zostały obliczone na zagwarantowanie respektowania tej konstytucyjnej zasady, są właśnie przepisy proceduralne dotyczące tej instytucji. Obowiązek zatem zapewnienia każdemu prowadzenia i rozpoznania jego sprawy przez sąd wykazujący kwalifikacje określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji spoczywa na ustawodawcy.

W świetle powyższego Prokurator Generalny uznał, że wątpliwości podniesione przez Sąd Rejonowy w Grudziądzu są słuszne, a przepis art. 49 k.p.c. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji, z powodu pominięcia w jego treści podstaw wyłączenia sędziego, które umożliwiałyby uwzględnienie i ocenę wszelkich okoliczności, mogących wywoływać wątpliwości co do bezstronności sędziowskiej w sprawie.

Prokurator Generalny wskazał dodatkowo, że w związku z powyższym, w ramach prac nad reformą wymiaru sprawiedliwości w Ministerstwie Sprawiedliwości, został opracowany projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw. W projekcie tym zawarto także propozycję zmiany treści art. 49 k.p.c., który otrzymuje brzmienie: „Niezależnie od przyczyn wymienionych art. 48, sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywoływać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie”.

3. W piśmie z 18 kwietnia 2008 r. w imieniu Sejmu stanowisko zajął Marszałek Sejmu. Uznał, że art. 49 k.p.c. jest niezgodny z art. 45 Konstytucji.

W uzasadnieniu swego stanowiska Marszałek Sejmu stwierdził, że kwestionowany przepis narusza konstytucyjne prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, przez to, że pomija „inne okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”.

Wskazał, że „w doktrynie i orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa pogląd, iż stosunek osobisty jest z zasady stosunkiem emocjonalnym, uczuciowym, bez względu na to, czy wywołuje go pozytywne nastawienie, np. przyjaźń, zażyłość, szczególna sympatia, lub negatywne nastawienie, np. nienawiść, wrogość, będące następstwem zadawnionych urazów lub doznanej krzywdy, albo deklarowana publicznie antypatia lub nieżyczliwość”. Natomiast, „kontakty o charakterze służbowym, jakie mogą łączyć sędziego z innymi osobami w związku z ich obowiązkami służbowymi, nie uważa się za równoznaczne ze stosunkami osobistymi w rozumieniu art. 49 k.p.c.”.

Marszałek Sejmu uznał, w świetle powyższego, przy takiej interpretacji pojęcia „stosunek osobisty”, nie można przyjąć, że obejmuje on „stosunek znajomości” pomiędzy sędzią a ławnikiem orzekającym w danym sądzie. Znajomość taka bowiem ma najczęściej charakter służbowy, który nie musi prowadzić do żadnych kontaktów i spotkań osobistych. Nie można jednak wykluczyć, że znajomość służbowa między sędzią i ławnikiem będzie wywoływać wątpliwości co do bezstronności sędziego.

Marszałek Sejmu stwierdził, że w takiej sytuacji art. 49 k.p.c. uniemożliwia sądowi wyłączenie sędziego.

Podkreślił również, że „w obecnym stanie prawnym wyłącznie procedura cywilna uzależnia możliwość wyłączenia sędziego na jego wniosek od istnienia stosunku osobistego pomiędzy sędzią a stroną lub jej przedstawicielem, w przypadku, gdy może to mieć wpływ na bezstronność sędziego”. Zdaniem Marszałka Sejmu, również w postępowaniu cywilnym instytucja „wyłączenia sędziego na wniosek” powinna być ukształtowana podobnie jak w innych postępowaniach. Tylko bowiem takie ujęcie przesłanek wyłączenia sędziego, które pozwoli na uwzględnienie wszystkich okoliczności wywołujących wątpliwości co do bezstronności sędziego, będzie zgodne z konstytucyjnym prawem do bezstronnego sądu.

II

Na rozprawie w dniu 24 czerwca 2008 r. poseł Stanisław Chmielewski powołując się na wyjaśnienia zawarte w pisemnym stanowisku Marszałka Sejmu z dnia 18 kwietnia 2008 r. wniósł o stwierdzenie, że przepis art. 49 ustawy z 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim pomija inne okoliczności, które mogą wpływać na bezstronność sędziego jest niezgodny z art. 45 Konstytucji.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Kognicja Trybunału dotycząca postawionego pytania.

Przedmiotem pytania prawnego przedstawionego przez Sąd Rejonowy w Grudziądzu, Wydział III Rodzinny i Nieletnich, jest art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.; dalej: k.p.c.) w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego, pomijając inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę bezstronności sędziego.

Przed przystąpieniem do merytorycznego zbadania kwestionowanego przepisu, w zakresie oznaczonym przez pytający sąd, należy ustalić, czy pytanie prawne spełnia przesłanki określone w Konstytucji i ustawie z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o Trybunale Konstytucyjnym). Zgodnie z art. 193 Konstytucji: „Każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem”. Powyższe wymogi pytania prawnego wyraża również art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym

Z przepisów tych wynika, że, w przeciwieństwie do wniosku, który inicjuje postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym o charakterze abstrakcyjnym, pytanie prawne ma charakter konkretny, wskazujący na ścisły związek między odpowiedzią Trybunału na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed sądem, który postawił pytanie prawne. Art. 32 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym precyzuje ponadto, że „pytanie prawne, powinno także wskazywać, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało postawione...”.

W uzasadnieniu pytania prawnego Sąd Rejonowy wskazał, że od orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego zależy rozstrzygnięcie kwestii „wpadkowej”, dotyczącej wyłączenia sędziów. W ocenie sądu, jeżeli Trybunał stwierdzi niezgodność art. 49 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, sąd rozpoznający wnioski sędziów o wyłączenie będzie zobowiązany wyłączyć ich od rozpoznania sprawy. Natomiast w przypadku stwierdzenia zgodności art. 49 k.p.c. wnioski sędziów zostaną oddalone. Rozstrzygnięcie powyższej kwestii wpływa z kolei, zdaniem sądu, na rozstrzygnięcie przez sąd rozpatrywanej przez niego sprawy o obniżenie alimentów, „albowiem dla ochrony wolności i praw osobistych obywatela istotne jest, aby sprawę rozpoznawał niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, od odpowiedzi na pytanie prawne sądu zależy rozstrzygnięcie sprawy rozpatrywanej przez sąd, co pytający sąd trafnie dostrzega. W myśl przyjętej, w doktrynie konstytucyjnej, zasady - interpretacji przepisów i zwrotów konstytucyjnych należy dokonywać w jak najszerszym znaczeniu. (zob. np. P. Sarnecki, art. 54, s. 2, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, red. naukowa L. Garlicki, Warszawa 2003 r.), aby ujawnić ich pełną treść normatywną. Przepis art. 193 Konstytucji należy więc interpretować możliwie szeroko. Dotyczy to również zwrotu prawnego o następującym brzmieniu:

„od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem”, a w szczególności wyrażenia: „zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem”, które należy interpretować możliwie szeroko. Związek między rozpatrywaną przez sąd sprawą a odpowiedzią na pytanie prawne nie musi polegać na tym, że pytanie prawne dotyczy przepisu stanowiącego podstawę prawną materialną lub formalną rozstrzygnięcia sprawy przez sąd pytający. Może bowiem chodzić o odpowiedź na pytanie prawne dotyczące innych przepisów prawnych, jeśli odpowiedź na takie pytanie jest istotna dla rozstrzygnięcia sprawy. Funktor normotwórczy „zależy” trzeba więc interpretować szeroko.

Chociaż więc, jak zauważa sąd pytający, Trybunał ma rozstrzygnąć „kwestię wypadkową” na tle sprawy rozpatrywanej przez sąd, to - zdaniem Trybunału - orzeczenie Trybunału w tej kwestii jest sądowi potrzebne dla rozstrzygnięcia sprawy toczącej się przed sądem, gdyż, zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji, sprawę winien rozpoznawać sąd w pełni niezależny, bezstronny i niezawisły.

2. Treść normatywna art. 49 k.p.c.

Instytucja wyłączenia sędziego uregulowana została w przepisach art. 48-54 k.p.c. Ustawodawca wyróżnił dwie kategorie przesłanek wyłączenia sędziego. Pierwsza z nich zawiera przesłanki bezwzględne wyłączenia sędziego, tzn. wyłączenia go z mocy samej ustawy w przypadku zaistnienia którejś z tych przesłanek. Bezwzględne przesłanki wyłączenia sędziego zawiera art. 48 § 1 k.p.c., zgodnie z którym „sędzia jest wyłączony z mocy samej ustawy: 1) w sprawach, w których jest stroną lub pozostaje z jedną ze stron w takim stosunku prawnym, że wynik sprawy oddziałuje na jego prawa lub obowiązki; 2) w sprawach swego małżonka, krewnych lub powinowatych w linii prostej, krewnych bocznych do czwartego stopnia i powinowatych bocznych do drugiego stopnia; 3) w sprawach osób związanych z nim z tytułu przysposobienia, opieki lub kurateli; 4) w sprawach, w których był lub jest jeszcze pełnomocnikiem albo był radcą prawnym jednej ze stron; 5) w sprawach, w których w instancji niższej brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia, jako też w sprawach o ważność aktu prawnego z jego udziałem sporządzonego lub przez niego rozpoznanego oraz w sprawach, w których występował jako prokurator”. Szczególny rodzaj przesłanki bezwzględnej zawiera art. 48 § 3 k.p.c. stanowiący, że „sędzia, który brał udział w wydaniu orzeczenia objętego skargą o wznowienie, nie może orzekać co do tej skargi”.

Natomiast art. 49 k.p.c. określa w sposób generalny charakter przesłanek względnych wyłączenia sędziego, stanowiąc, że sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. W odróżnieniu od art. 48 § 1 k.p.c., wymieniającego przesłanki bezwzględne wyłączenia sędziego, art. 49 k.p.c. określa tylko w sposób ogólny charakter przesłanek względnych wyłączenia sędziego. Dotyczą one mianowicie takich sytuacji, gdy między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego.

Trybunał Konstytucyjny dokonał analizy treści normatywnych przywołanego wyżej zwrotu prawnego, określającego w sposób generalny hipotezę normy,

wynikającej z art. 49 k.p.c., biorąc pod uwagę dotychczasowe orzecznictwo Trybunału dotyczące przepisów określających wyłączenie sędziego, a także biorąc pod uwagę dotychczasową wykładnię tych przepisów przez sądy, zwłaszcza wykładnię zaskarżonego art. 49 k.p.c.

Dla rozpatrywanego przez Trybunał pytania prawnego sądu, dotyczącego zgodności art. 49 k.p.c. z art. 45 ust. 1 Konstytucji, istotne znaczenie mają ustalenia oraz kierunek orzecznicy, jaki przyjął Trybunał w wyroku TK z 13 grudnia 2005 r. w sprawie zainicjowanej skargą konstytucyjną o sygn. SK 53/04 (OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 134). Przedmiotem skargi był bowiem, między innymi, art. 19 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270, ze zm.; dalej: postępowanie sądowoadministracyjne), w ówczesnym brzmieniu. Przepis ten, oprócz odmiennego, od art. 49 k.p.c., przywołania bezwzględnych przesłanek wyłączenia sędziego, brzmiał identycznie jak zaskarżony art. 49 k.p.c. Przepis ten stanowił: „Niezależnie od przyczyn wymienionych w art. 18, sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli między nim a jedną ze stron lub jego przedstawicielem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”.

Analizując kluczowe dla generalnego określenia charakteru przesłanek względnych wyłączenia sędziego, zawartych w art. 19 postępowania sądowoadministracyjnego, pojęcie „stosunku osobistego” oraz przypominając, że pojęcie to jest wzorowane na art. 49 k.p.c. - Trybunał stwierdził, że: „Określenie użyte w tym przepisie, że chodzi o <>, który mógłby wywoływać wątpliwości co do bezstronności sędziego, jest niewątpliwie typowym zwrotem niedookreślonym. Należy jednak założyć, że ustawa celowo nie definiuje tego pojęcia, pozostawiając w ten sposób szersze pole dla oceny, która powinna być silnie uwarunkowana konkretnymi okolicznościami danej sprawy. Istotną rolę przy określaniu zakresu relacji osobistych należy więc przede wszystkim przyznać orzecznictwu oraz doktrynie. Treść przepisu nie zawiera żadnych wskazań, które mogłyby okazać się przydatne dla ustalenia istnienia tego typu relacji”.

Trybunał stwierdził, że w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego za podstawę wyłączenia sędziego, związaną z pojmowaniem „stosunku osobistego” „można przede wszystkim uznać istnienie między sędzią a stroną postępowania więzi przyjaźni, czy nawet znajomości, jak również stosunku ujawniającego się w trakcie postępowania a polegającego na przychylnym odnoszeniu się do jednej i nieprzychylności wobec drugiej strony. Dla oceny odnoszącej się do tej kwestii nie jest jednak istotne, jak strona subiektywnie odbiera nastawienie sędziego. Decydować muszą bowiem fakty, a więc wszelkie okoliczności obiektywne, które mogłyby świadczyć o zróżnicowanym traktowaniu uczestników postępowania przez sędziego i wywoływać zarówno u strony, jak i u postronnego obserwatora wątpliwości co do obiektywizmu sędziowskiego. Jak wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, to właśnie usunięciu takich wątpliwości oraz stworzeniu „gwarancji bezstronnego wymiaru sprawiedliwości mają (...) służyć przepisy k.p.c. o wyłączeniu sędziego (postanowienie Sądu Najwyższego z 4 grudnia 1969 r., sygn. akt I CZ 124/69, baza Lex Polonica; zob. też postanowienie Sądu Najwyższego z 7 listopada 1984 r., sygn. akt II CZ 117/84, tamże)”.

Jednakże wyłączenie sędziego może być uzasadnione nie tylko znaczeniem obiektywnych okoliczności. O wyłączeniu winien decydować nie sam fakt znajomości, nawet o charakterze „osobistym”, lecz taki układ stosunków osobistych, który rodziłby dla sędziego trudność w zachowaniu przez niego bezstronnej postawy w rozstrzygnięciu sporu ze względu na emocjonalne nastawienie do danej osoby lub „powiązania wpływające na interesy lub pozycję życiową sędziego” (postanowienie Sądu Najwyższego z 14 września 1977 r., sygn. akt I PO 15/77, baza Lex Polonica).

Trybunał podkreślił w omawianym uzasadnieniu do wyroku szczególne znaczenie więzi emocjonalnych charakteryzujących „stosunki osobiste”.

„Stosunki osobiste charakteryzują się przede wszystkim istnieniem więzi emocjonalnej wynikającej z pokrewieństwa, przyjaźni, dłuższej znajomości itp. Nie ma przy tym znaczenia, czy nastawienie emocjonalne, decydujące o ocenie podstaw wyłączenia sędziego, ma charakter pozytywny czy negatywny (M. Jędrzejewska [w:] T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego*, cz. 1, t. 1, Warszawa 2004, *op.cit.*, s. 159). Niezależnie bowiem od tego, jaki ma ono charakter, może powodować po stronie orzekającego sędziego subiektywizm ocen i w konsekwencji wpływać na kierunek dokonywanych przez niego w postępowaniu sądowym rozstrzygnięć na korzyść bądź na niekorzyść jednej ze stron. W orzecznictwie dopuszcza się też uznanie za przyczynę wyłączenia na gruncie art. 49 k.p.c. istnienie stosunków osobistych o charakterze gospodarczym, a więc np. występowanie osobistych powiązań majątkowych czy kredytowych”, stwierdził Trybunał (zob. postanowienie SN z 25 sierpnia 1971 r., sygn. akt I CZ 121/71, OSNCP nr 3/1972, poz. 55; por. też postanowienie z 26 sierpnia 1994 r., sygn. akt I CO 40/94, OSNC nr 1/1995, poz. 19, „Przełęcz Sądowy” nr 4/1998, s. 61).

Nie uzasadniają natomiast wyłączenia sędziego kontakty urzędowe, jakie mogą łączyć sędziego z innymi osobami w związku z ich obowiązkami zawodowymi (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 25 sierpnia 1971 r., sygn. akt I CZ 121/71; por. też postanowienie z 26 sierpnia 1994 r., sygn. akt I CO 40/94, OSNC 1995/1/19, OSNC 1995/1/19).

Z zaskarżonego art. 49 k.p.c. wynika, że sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony; w obydwu sytuacjach wyłączenie to dotyczy jednak przypadków, w których relacje między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem można zakwalifikować do kategorii „stosunku osobistego”. Ocena konkretnych relacji należy oczywiście do sądu. Ocena ta dotyczy jednak nie tylko zakwalifikowania stosunku między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem do kategorii „stosunku osobistego”; chodzi także o ocenę, czy stosunek ten „mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”. Ocena, czy faktyczny stosunek, nawet jeżeli jest „stosunkiem osobistym”, może wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego - należy do sądu, który podejmie w tej sprawie odpowiednie postanowienie. Postanowienie takie sąd wyda na wniosek strony „uprawdopodobniający przyczyny wyłączenia” (art. 50 § 1 k.p.c.) albo, jeżeli sędzia zawiadomi sąd o zachodzącej podstawie swego wyłączenia. W tej ostatniej sytuacji sędzia „powinien zawiadomić sąd o podstawie swego wyłączenia”, a także wstrzymać się od udziału w sprawie (art. 51 k.p.c.). Zgodnie z przepisami k.p.c. dotyczącymi wyłączenia sędziego, jeśli wyłączenie dotyczy przesłanek względnych wyłączenia z art. 49 k.p.c., sąd postanawia o wyłączeniu (lub niewyłączeniu)

sędziego w wyniku zawiadomienia sądu przez sędziego o podstawie swego wyłączenia - mamy do czynienia z dwiema fazami oceniania stosunku sędziego: oceną przez niego samego oraz oceną sądu. Ocena dotyczy dwu kwestii: czy relacja sędziego ze stroną lub jej pełnomocnikiem jest relacją typu osobistego oraz czy mogłaby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Ocena, czy chodzi o relację typu osobistego jest jednak łatwiejsza dla sędziego niż dla sądu, skoro chodzić może tutaj o więzy natury emocjonalnej. To powinno jednak skłaniać sędziego, aby działał w tych sprawach szczególnie ostrożnie, niejako „na wyrost”, powiadamiając sąd o każdej przesłance, która mogłaby wywołać wątpliwości co do jego bezstronności; nie tylko wątpliwości sądu, wątpliwości w „odbiorze społecznym”. Na sądzie, rozpoznającym sprawę wyłączenia sędziego, bez względu na to, czy dokonuje się to na wniosek strony, czy też w wyniku zawiadomienia przez sędziego o zachodzącej podstawie swego wyłączenia, ciąży szczególny obowiązek uwzględnienia wszystkich aspektów i okoliczności rozpatrywanej sprawy o wyłączenie sędziego, aby usunąć wszelkie wątpliwości co do bezstronności sędziego, a tym samym wątpliwości co do jego niezawisłości; usunąć nie tylko wątpliwości sędziego i samego sądu, ale także wątpliwości które mogłyby powstać w odbiorze społecznym.

Trybunał Konstytucyjny podkreślał we wcześniejszych orzeczeniach znaczenie bezstronności i niezawisłości sądu w odbiorze społecznym. Instytucja wyłączenia sędziego służy właśnie umocnieniu bezstronności i niezawisłości sądów w ocenie społecznej. W uzasadnieniu do wyroku z 20 lipca 2004 r. (sygn. SK 19/02, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 67) Trybunał podkreślił: „Nakaz zachowywania zewnętrznych znamion niezawisłości dowodzi, że ważne jest nie tylko to, by sędzia orzekający w sprawie zachowywał się zawsze rzeczywiście zgodnie ze standardami niezawisłości i bezstronności, lecz także by w ocenie zewnętrznej zachowanie sędziego odpowiadało takim standardom. Reguły wyłączenia sędziego służą bowiem budowie społecznego zaufania do wymiaru sprawiedliwości. Jeśli zatem aprobowałoby się możliwość orzekania w kolejnych stadiach postępowania przez sędziego, który w ten sposób kontrolowałby swoje własne rozstrzygnięcia, nie utrwałoby to obrazu sądu jako działającego w warunkach bezstronności. Instytucja wyłączenia sędziego (zarówno z urzędu, jak i na jego własny wniosek) w równej mierze służy zapewnieniu realnej bezstronności sądu, jak i umacnianiu autorytetu wymiaru sprawiedliwości przez usuwanie choćby pozorów braku bezstronności”.

Znaczenie społecznej oceny bezstronności sędziego i potrzebę szerokiej interpretacji przesłanek stanowiących podstawę wyłączenia sędziego akcentował Trybunał we wspomnianym wcześniej wyroku z 13 grudnia 2005 r. (sygn. SK 53/04). W uzasadnieniu do tego orzeczenia Trybunał stwierdził, że „o potrzebie zastosowania instytucji wyłączenia nie może decydować jedynie zasadność *in casu* zarzutu braku obiektywizmu z punktu widzenia konkretnego sędziego, ale ocena, czy dla postronnego obserwatora, a także - jak się wskazuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego - z punktu widzenia strony, < do bezstronności sędziego > (postanowienie Sądu Najwyższego z 19 listopada 1981 r., sygn. akt IV PZ 63/81, baza Lex Polonica). Za trafne należy więc uznać stanowisko wyrażone w doktrynie, że „przyczyną wyłączenia jest sama możliwość powstania wątpliwości, i to zarówno u podmiotów zgłaszających wnioski o wyłączenie, jak i u innych występujących w procesie, jak również u osób spoza procesu. Sąd postanowi o wyłączeniu sędziego,

jeżeli stwierdzi możliwość istnienia tych wątpliwości, niezależnie od własnego przekonania o ich zasadności” (M. Jędrzejewska, *op.cit.*, s. 159)”.

Analiza treści normatywnych art. 49 k.p.c. wskazuje, że przepis ten ograniczył kategorię przesłanek względnych wyłączenia sędziego do spełnienia w sposób koniunktywny dwu wymogów, a mianowicie: gdy w danej sytuacji zachodzi stosunek osobisty między sędzią a jedną ze stron lub jego pełnomocnikiem oraz gdy jest to stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Pytanie prawne sądu dotyczy sytuacji, która nie mieści się w hipotezie normy wynikającej z art. 49 k.p.c. Dotyczy bowiem sytuacji, w której powód R.K. wniósł pozew o obniżenie alimentów przeciwko R.K., a pozwana jest ławnikiem orzekającym w Wydziale III Rodzinnym i Nieletnich sądu pytającego. W związku z taką sytuacją wszyscy sędziowie orzekający w tym wydziale złożyli wnioski o wyłączenie od rozpoznania sprawy, wskazując, że sam fakt pełnienia przez pozwaną funkcji ławnika w tym samym wydziale może wywoływać wątpliwości co do ich bezstronności.

Aby odpowiedzieć na pytanie sądu, czy zaskarżony przepis art. 49 k.p.c. nie narusza art. 45 ust. 1 Konstytucji, wskazanego przez sąd jako wzorzec kontroli konstytucyjnej, należy dokonać analizy treści normatywnych przepisu art. 45 ust. 1, a w szczególności zawartej tam zasady, iż prawo do sądu jest nieodłącznie związane z rozpatrzeniem sprawy przez niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Chodzi o odpowiedź na pytanie, czy ogólna klauzula, określająca przesłanki względne wyłączenia sędziego, zawarte w art. 49 k.p.c., winna uwzględniać również inne okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziów; okoliczności niewymienione zarazem jako bezwzględne przesłanki wyłączenia sędziego w art. 48 § 1 pkt 1-5.

3. Art. 49 k.p.c. w kontekście treści normatywnych art. 45 ust. 1 Konstytucji.

W wielu wcześniejszych orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że na prawo do sądu składają się: 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem - organem o określonej charakterystyce: niezależnym, bezstronnym i niezawisłym; 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd (por. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36, s. 209; 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 27/01; OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 93).

Potwierdzając dotychczasową linię orzeczniczą, Trybunał dokonał jej rozwinięcia w wyroku z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 (OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108), stwierdzając, że konstytucyjne prawo do sądu obejmuje też czwarty, istotny element, a mianowicie prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę. Pogląd ten Trybunał potwierdził w wyroku z 14 listopada 2007 r. (sygn. SK 16/05; OTK ZU nr 10/A/2007 poz. 124).

Analizując treści normatywne przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji, Trybunał wyjaśniał w przywołanym wyżej uzasadnieniu do wyroku z 20 lipca 2004 r. (sygn. SK 19/02): „Konstytucyjna charakterystyka prawa do sądu zawiera zarówno

ustrojowe, jak i proceduralne elementy. Wymagania ustrojowe określa art. 45 ust. 1, wskazując na sąd jako jedyny organ powołany do rozpoznania sprawy (monopol sądownictwa). Ustawodawca określa równocześnie kryteria tego sądu. Sąd ten musi więc spełniać kumulatywnie cztery konstytucyjne kryteria: 1) sądu właściwego, 2) sądu niezależnego, 3) sądu bezstronnego, 4) sądu niezawisłego”.

Trybunał podkreślał też w swoich wcześniejszych orzeczeniach, że instytucja wyłączenia sędziego jest ściśle związana z zasadami niezależności, bezstronności i niezawisłości sędziego, wynikającymi z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Trybunał akcentował zarazem, że „instytucja wyłączenia sędziego nie tylko nie wkracza w sferę niezawisłości sędziego i nie narusza jej, ale ma służyć pełnej realizacji gwarancji tej niezawisłości, a w konsekwencji właściwego wypełniania nakazu respektowania konstytucyjnego prawa do sądu” (sygn. SK 53/04).

Trybunał wyjaśniał też, podkreślając gwarancyjny charakter instytucji wyłączenia sędziego dla urzeczywistnienia prawa do sądu wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji, że prawo do bezstronnego sądu winno być uwzględnione przez ustawodawcę także poprzez możliwość weryfikacji składu osobowego sądu orzekającego. W wyroku z 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 27/01, Trybunał stwierdził między innymi: „Ocenie Trybunału Konstytucyjnego podlega ukształtowany samodzielnie przez ustawodawcę model instytucji wyłączenia sędziego. Swoboda ustawodawcy w tym zakresie ograniczona jest natomiast w sposób <> poprzez konieczność uwzględniania innych unormowań konstytucyjnych. Podkreślając raz jeszcze funkcjonalne i gwarancyjne znaczenie instytucji wyłączenia sędziego dla urzeczywistnienia konstytucyjnego prawa statuowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji, można przyjąć, że dopiero wadliwe, a więc godzące w istotę prawa do bezstronnego sądu, ukształtowanie tej instytucji przez ustawodawcę zwykłego prowadziłoby do negatywnej konstytucyjnej kwalifikacji rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę”.

Na tle rozpatrywanego pytania prawnego sądu widać wyraźnie, że niektóre sytuacje, które mogłyby wywoływać wątpliwości co do bezstronności sędziego, nie mieszczą się w hipotezie normy prawnej konstruowanej na gruncie przepisu art. 49 k.p.c. Trybunał Konstytucyjny w pełni podziela kierunek analizy zawartej w uzasadnieniu wyroku z 13 grudnia 2005 r. (sygn. SK 53/04). W rezultacie tej analizy Trybunał doszedł do wniosku, że „dla właściwej i pełnej realizacji konstytucyjnego prawa do sądu na ustawodawcy spoczywa obowiązek takiego ukształtowania instytucji wyłączenia sędziego - zarówno w ramach katalogu przyczyn bezwzględnych czy względnych - aby umożliwiała ono objęcie wszelkich sytuacji, które mogłyby prowadzić do powstania, o ile nie u samej strony (na co wskazuje orzecznictwo), to co najmniej u obiektywnego, zewnętrznego obserwatora uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sędziego”.

Trybunał Konstytucyjny w związku z rozpatrywanym pytaniem prawnym podziela również wyrażony w uzasadnieniu do omawianego wyroku pogląd, że „gwarancje bezstronności sędziowskiej nie mogą być ograniczone jedynie do stworzenia możliwości wyłączenia sędziego ze względu na istnienie bezpośrednich relacji o charakterze osobistym, ale muszą być pojmowane szerzej - jako umożliwiające wyłączenie w wypadku okoliczności (zarówno wewnętrznych, jak i zewnętrznych), które w sytuacji konkretnego sędziego mogą budzić uzasadnione

wątpliwości co do wydania orzeczenia opartego na w pełni zobiektywizowanych przesłankach”.

Ustalając, że zaskarżony przepis art. 49 k.p.c. nie obejmuje innych okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, Trybunał Konstytucyjny konstatuje, że jest to efekt pominięcia ustawodawczego, nie zaś rezultat zaniechania ustawodawcy. Wniosek taki jest uzasadniony na tle analizy treści normatywnych art. 49 k.p.c., a w szczególności zwrotu prawnego zawartego w art. 49 k.p.c. wskazującego na to, że chodzi o wyeliminowanie sytuacji, które mogłyby „wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”. Zwrot ten w konfrontacji z hipotezą normy wynikającej z art. 49 k.p.c., sygnalizuje, że hipoteza ta jest niepełna i brakuje w niej elementów obejmujących inne sytuacje faktyczne mogące wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, w szczególności wątpliwości w odbiorze społecznym. Tymczasem hipoteza normy wynikającej z art. 49 k.p.c. ogranicza te sytuacje do stosunku osobistego między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem. Niepełność hipotezy normy wynikającej z art. 49 k.p.c. potwierdziło również orzecznictwo sądów, gdyż nadawanie szerokiej interpretacji pojęciu „stosunku osobistego” oraz sytuacjom, które mogłyby „wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”, nie mogło wyeliminować ograniczeń wynikających z brzmienia przepisu art. 49 k.p.c., a mianowicie ograniczenia tych sytuacji do relacji między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem.

Trybunał Konstytucyjny podziela wcześniejszą ocenę zawartą w przywoływanym kilkakrotnie wyroku z 13 grudnia 2005 r. (sygn. SK 53/04) gdzie, w odniesieniu do takiej samej konstrukcji normatywnej zawartej w przepisie art. 19 postępowania sądowoadministracyjnego (w ówczesnym brzmieniu), Trybunał podkreślił, że „na tle analizowanej konstrukcji normatywnej nie chodzi o zaniechanie legislacyjne (ustawodawcze), które nie może stanowić przedmiotu skargi konstytucyjnej (wyrok TK z 6 maja 1998 r., sygn. K. 37/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 33; wyrok z 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211). Trybunał wielokrotnie zwracał w swoim orzecznictwie uwagę na to, że nie ma kompetencji do zastępowania ustawodawcy ani orzekania o zgodności z Konstytucją jego zaniechania ustawodawczego. Orzeczenie o niezgodności wynika bowiem z dokonanej przez Trybunał Konstytucyjny oceny pełnej treści normatywnej kwestionowanego przepisu, w tym braku określonych elementów normatywnych, których istnienie warunkowałoby konstytucyjność regulacji (zob. wyrok z 8 września 2005 r., sygn. P 17/04, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 90, i cyt. tam orzecznictwo). Występuje więc tutaj pominięcie legislacyjne, które jest podstawą rozstrzygnięcia o niezgodności z Konstytucją analizowanego przepisu”.

4. Uwagi o skutkach wyroku.

Trybunał orzekł jak w sentencji, a mianowicie wyrok ma postać orzeczenia o niezgodności w określonym zakresie, co jest skutkiem pominięcia ustawodawczego.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego potrzebna jest niezwłoczna interwencja ustawodawcza, w wyniku której nastąpiłaby nowelizacja zaskarżonego przepisu, umożliwiająca objęcie wszystkich przesłanek względnych mogących wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego.

Z tych wszystkich względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

* Sentencja została ogłoszona dnia 7 lipca 2008 r. w Dz. U. Nr 119, poz. 772.

Zgodnie zaś z art. 49 k.p.c wyłączenie sędziego na wniosek może nastąpić w przypadku, gdy „istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie”, niezależnie od przyczyn wymienionych w art. 48. Przepis ten normuje zarówno wyłączenie na wniosek strony, jak i na żądanie samego sędziego.

W przepisie tym brak jest konkretnego wymienienia przypadków wyłączenia sędziego. Wystarczająca będzie tutaj każda okoliczność wywołująca wątpliwość co do jego bezstronności. Nie musi już być to tylko i wyłącznie okoliczność o charakterze osobistym, jak miało to miejsce przed wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 13 grudnia 2005 r. SK 53/04 (Dz.U. nr 250 poz. 2118). Ocena zasadności wniosku o wyłączenie sędziego będzie zależać od konkretnego przypadku i podlegać swobodnej ocenie organu orzekającego. Wniosek taki składa się pisemnie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa się toczy. Trzeba jednak uprawdopodobnić przyczyny wyłączenia oraz fakt, że przyczyna ta powstała lub stała się znana stronie dopiero po przystąpieniu do rozprawy (art. 50 § 1 i 2 k.p.c). O wyłączeniu rozstrzyga sąd, w którym sprawa się toczy, a jeśli byłoby to niemożliwe ze względu na niedostateczną liczbę sędziów – sąd nad nim przełożony (art. 52 § 1 k.p.c). Do podjęcia rozstrzygnięcia w tej sprawie potrzebnych jest trzech sędziów. Jeśli wydane zostanie postanowienie oddalające wniosek o wyłączenie sędziego, będzie na nie przysługiwać zażalenie na podstawie art. 394 § 1 pkt 10 k.p.c.

WĄTPLIWA KONSTYTUCYJNOŚĆ – ROZWAŻANIA NA PŁASZCZYŹNIE ZNOWELIZOWANEGO ART. 49 KPC - wyłączenie sędziego

Przedmiotem niniejszego artykułu są rozważania na temat znowelizowanego – w wyniku wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2008r. – art. 49 kpc.

Zacząć jednakże należy od kilku słów wprowadzenia i przeanalizowania instytucji wyłączenia sędziego *in genere*. Instytucja ta uregulowana została w przepisach art. 48-54 k.p.c. Ustawodawca wyróżnił dwie kategorie przesłanek wyłączenia sędziego. Pierwsza z nich zawiera przesłanki bezwzględne wyłączenia sędziego, tzn. wyłączenia go z mocy samej ustawy w przypadku zaistnienia którejs z tych przesłanek. Bezwzględne przesłanki wyłączenia sędziego zawiera art. 48 § 1 k.p.c., zgodnie z którym „sędzia jest wyłączony z mocy samej ustawy:

- 1) w sprawach, w których jest stroną lub pozostaje z jedną ze stron w takim stosunku prawnym, że wynik sprawy oddziałwa na jego prawa lub obowiązki;
- 2) w sprawach swego małżonka, krewnych lub powinowatych w linii prostej, krewnych bocznych do czwartego stopnia i powinowatych bocznych do drugiego stopnia;
- 3) w sprawach osób związanych z nim z tytułu przysposobienia, opieki lub kurateli;
- 4) w sprawach, w których był lub jest jeszcze pełnomocnikiem albo był radcą prawnym jednej ze stron;
- 5) w sprawach, w których w instancji niższej brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia, jako też w sprawach o ważność aktu prawnego z jego udziałem sporządzonego lub przez niego rozpoznanego oraz w sprawach, w których występował jako prokurator”.

Szczególny rodzaj przesłanki bezwzględnej zawiera art. 48 § 3 k.p.c. stanowiący, że „sędzia, który brał udział w wydaniu orzeczenia objętego skargą o wznowienie, nie może orzekać co do tej skargi”.

Natomiast art. 49 k.p.c. określa w sposób generalny charakter przesłanek względnych wyłączenia sędziego. W poprzednio obowiązującym brzmieniu stanowił, że *sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego.* W odróżnieniu od art. 48 § 1 k.p.c., wymieniającego przesłanki bezwzględne wyłączenia sędziego, art. 49 k.p.c. określał tylko w sposób ogólny charakter przesłanek względnych wyłączenia sędziego. Dotyczyły one mianowicie takich sytuacji, gdy między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Według ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego, stosunek osobisty jest z zasady stosunkiem emocjonalnym, uczuciowym, bez względu na to, czy wywołuje go pozytywne nastawienie, np. przyjaźń, zażyłość, szczególna sympatia, lub negatywne nastawienie, np. nienawiść, wrogość, będące następstwem zadawnionych urazów lub doznanej krzywdy, albo deklarowana publicznie antypatia lub nieżyczliwość”. Natomiast, „kontakty o charakterze służbowym, jakie mogą łączyć sędziego z innymi osobami w związku z ich obowiązkami służbowymi, nie uważa się za równoznaczne ze stosunkami osobistymi w rozumieniu art. 49 k.p.c.”. Można zatem uznać, iż na

plaszczyźnie poprzednio obowiązującego art. 49 kpc. dopóki nie stwierdziło się powiązań o elementach emocjonalnych, którymi są np. przyjaźń, sympatia, niechęć, nienawiść, wrogość, zbieżność lub rozbieżność interesów, a więc obiektywnie wskazujących na trwałe więzy personalne (w tym także majątkowe, kredytowe itp.) między sędzią a stroną (lub jej przedstawicielem), to nie występował w nich pierwiastek osobisty w rozumieniu kwestionowanego przepisu.

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego **za podstawę wyłączenia sędziego, związaną z pojmowaniem „stosunku osobistego” „można przede wszystkim uznać istnienie między sędzią a stroną postępowania więzi przyjaźni, czy nawet znajomości, jak również stosunku ujawniającego się w trakcie postępowania a polegającego na przychylnym odnoszeniu się do jednej i nieprzychylności wobec drugiej strony. Dla oceny odnoszącej się do tej kwestii nie jest jednak istotne, jak strona subiektywnie odbiera nastawienie sędziego. Decydować muszą bowiem fakty, a więc wszelkie okoliczności obiektywne, które mogłyby świadczyć o zróżnicowanym traktowaniu uczestników postępowania przez sędziego i wywoływać zarówno u strony, jak i u postronnego obserwatora wątpliwości co do obiektywizmu sędziowskiego.**

Jak wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, to właśnie usunięciu takich wątpliwości oraz stworzeniu „gwarancji bezstronnego wymiaru sprawiedliwości mają (...) służyć przepisy k.p.c. o wyłączeniu sędziego (postanowienie Sądu Najwyższego z 4 grudnia 1969 r., sygn. akt I CZ 124/69, baza Lex Polonica; postanowienie Sądu Najwyższego z 7 listopada 1984 r., sygn. akt II CZ 117/84, tamże)”. Jednakże wyłączenie sędziego może być uzasadnione nie tylko znaczeniem obiektywnych okoliczności. O wyłączeniu winien decydować nie sam fakt znajomości, nawet o charakterze „osobistym”, lecz taki układ stosunków osobistych, który rodziłby dla sędziego trudność w zachowaniu przez niego bezstronnej postawy w rozstrzygnięciu sporu ze względu na emocjonalne nastawienie do danej osoby lub „powiązania wpływające na interesy lub pozycję życiową sędziego” (postanowienie Sądu Najwyższego z 14 września 1977 r., sygn. akt I PO 15/77). W orzecznictwie dopuszcza się też uznanie za przyczynę wyłączenia na gruncie art. 49 k.p.c. istnienie stosunków osobistych o charakterze gospodarczym, a więc np. występowanie osobistych powiązań majątkowych czy kredytowych”, stwierdził Trybunał (zob. postanowienie SN z 25 sierpnia 1971 r., sygn. akt I CZ 121/71, OSNCP nr 3/1972,

poz. 55; postanowienie z 26 sierpnia 1994 r., sygn. akt I CO 40/94, OSNC nr 1/1995, poz. 19, „Przeгляд Sądowy” nr 4/1998, s. 61).

Z poprzedniego brzmienia art. 49 k.p.c. wynikało, że sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony; w obydwu sytuacjach wyłączenie to dotyczy jednak przypadków, w których relacje między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem można zakwalifikować do kategorii „stosunku osobistego”. Ocena konkretnych relacji należy oczywiście do sądu. Ocena ta dotyczy jednak nie tylko zakwalifikowania stosunku między sędzią a jedną ze stron lub jej przedstawicielem do kategorii „stosunku osobistego”; chodzi także o ocenę, czy stosunek ten „mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego”. Ocena, czy faktyczny stosunek, nawet jeżeli jest „stosunkiem osobistym”, może wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego - należy do sądu, który podejmie w tej sprawie odpowiednie postanowienie. Postanowienie takie sąd wyda na wniosek strony „uprawdopodobniający przyczyny wyłączenia” (art. 50 § 1 k.p.c.) albo, jeżeli sędzia zawiadomi sąd o zachodzącej podstawie swego wyłączenia. W tej ostatniej sytuacji sędzia „powinien zawiadomić sąd o podstawie swego wyłączenia”, a także wstrzymać się od udziału w sprawie (art. 51 k.p.c.). Zgodnie z przepisami k.p.c. dotyczącymi wyłączenia sędziego, jeśli wyłączenie dotyczy przesłanek względnych wyłączenia z art. 49 k.p.c., sąd postanawia o wyłączeniu (lub nie wyłączeniu) sędziego w wyniku zawiadomienia sądu przez sędziego o podstawie swego wyłączenia - mamy do czynienia z dwiema fazami oceniania stosunku sędziego: oceną przez niego samego oraz oceną sądu. Ocena dotyczy dwu kwestii: czy relacja sędziego ze stroną lub jej pełnomocnikiem jest relacją typu osobistego oraz czy mogłaby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Ocena, czy chodzi o relację typu osobistego jest jednak łatwiejsza dla sędziego niż dla sądu, skoro chodzić może tutaj o więzy natury emocjonalnej. To powinno jednak skłaniać sędziego, aby działał w tych sprawach szczególnie ostrożnie, niejako „na wyrost”, powiadamiając sąd o każdej przesłance, która mogłaby wywołać wątpliwości co do jego bezstronności; nie tylko wątpliwości sądu, wątpliwości w „odbiorze społecznym”. Na sędzie, rozpoznającym sprawę wyłączenia sędziego, bez względu na to, czy dokonuje się to na wniosek strony, czy też w wyniku zawiadomienia przez sędziego o zachodzącej podstawie swego wyłączenia, ciąży szczególny obowiązek uwzględnienia wszystkich aspektów i okoliczności rozpatrywanej sprawy o

wyłączenie sędziego, aby usunąć wszelkie wątpliwości co do bezstronności sędziego, a tym samym wątpliwości co do jego niezawisłości; usunąć nie tylko wątpliwości sędziego i samego sądu, ale także wątpliwości które mogłyby powstać w odbiorze społecznym.

Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał w swoich orzeczeniach znaczenie bezstronności i niezawisłości sądu w odbiorze społecznym. Instytucja wyłączenia sędziego służy właśnie umocnieniu bezstronności i niezawisłości sądów w ocenie społecznej. W uzasadnieniu do wyroku z 20 lipca 2004 r. (sygn. SK 19/02, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 67) Trybunał podkreślił: „Nakaz zachowywania zewnętrznych znamion niezawisłości dowodzi, że ważne jest nie tylko to, by sędzia orzekający w sprawie zachowywał się zawsze rzeczywiście zgodnie ze standardami niezawisłości i bezstronności, lecz także by w ocenie zewnętrznej zachowanie sędziego odpowiadało takim standardom. Reguły wyłączenia sędziego służą bowiem budowie społecznego zaufania do wymiaru sprawiedliwości. Jeśli zatem aprobowałoby się możliwość orzekania w kolejnych stadiach postępowania przez sędziego, który w ten sposób kontrolowałby swoje własne rozstrzygnięcia, nie utrwałoby to obrazu sądu jako działającego w warunkach bezstronności. Instytucja wyłączenia sędziego (zarówno z urzędu, jak i na jego własny wniosek) w równej mierze służy zapewnieniu realnej bezstronności sądu, jak i umacnianiu autorytetu wymiaru sprawiedliwości przez usuwanie choćby pozorów braku bezstronności”. Znaczenie społecznej oceny bezstronności sędziego i potrzebę szerokiej interpretacji przesłanek stanowiących podstawę wyłączenia sędziego akcentował Trybunał we wspomnianym wcześniej wyroku z 13 grudnia 2005 r. (sygn. SK 53/04). W uzasadnieniu do tego orzeczenia Trybunał stwierdził, że „o potrzebie zastosowania instytucji wyłączenia nie może decydować jedynie zasadność *in casu* zarzutu braku obiektywizmu z punktu widzenia konkretnego sędziego, ale ocena, czy dla postronnego obserwatora, a także - jak się wskazuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego - z punktu widzenia strony, do bezstronności sędziego (postanowienie Sądu Najwyższego z 19 listopada 1981 r., sygn. akt IV PZ 63/81). Za trafne należy więc uznać stanowisko wyrażone w doktrynie, że „przyczyną wyłączenia jest sama możliwość powstania wątpliwości, i to zarówno u podmiotów zgłaszających wnioski o wyłączenie, jak i u innych występujących w procesie, jak również u osób spoza procesu. Sąd postanowi o wyłączeniu sędziego, jeżeli

stwierdzi możliwość istnienia tych wątpliwości, niezależnie od własnego przekonania o ich zasadności” (M. Jędrzejewska w: T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska „Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego cz. 1 t. I, s. 159”).

Przechodząc zaś do analizy treści normatywnych art. 49 k.p.c. w jego poprzednio obowiązującym brzmieniu, wskazać należy, że przepis ten ograniczał kategorię przesłanek względnych wyłączenia sędziego do spełnienia w sposób koniunktywny dwu wymogów, a mianowicie: gdy w danej sytuacji zachodzi stosunek osobisty między sędzią a jedną ze stron lub jego pełnomocnikiem oraz gdy jest to stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Sytuacja powyższa doczekała się rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 24 czerwca 2008r. orzekł, iż: „Art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.) w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym, pomijając inne okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. W uzasadnieniu powyższego orzeczenia Trybunał dokonał szczegółowej analizy art. 49 kpc w kontekście treści normatywnych art. 45 ust 1 Konstytucji RP.

W wielu wcześniejszych orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że na prawo do sądu składają się:

- 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem - organem o określonej charakterystyce: niezależnym, bezstronnym i niezawisłym;
- 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności;
- 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd (por. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36, s. 209; 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 27/01; OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 93). Potwierdzając dotychczasową linię orzeczniczą, Trybunał dokonał jej rozwinięcia w wyroku z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 (OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108), stwierdzając, że konstytucyjne prawo do sądu obejmuje też czwarty, istotny element, a mianowicie prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy.

Pogląd ten Trybunał potwierdził w wyroku z 14 listopada 2007 r. (sygn. SK 16/05; OTK ZU nr 10/A/2007 poz. 124). Analizując treści normatywne przepisu art. 45 ust. 1 Konstytucji, Trybunał wyjaśniał w przywołanym wyżej uzasadnieniu do wyroku z 20 lipca 2004 r. (sygn. SK 19/02): „Konstytucyjna charakterystyka prawa do sądu zawiera zarówno ustrojowe, jak i proceduralne elementy. Wymagania ustrojowe określa art. 45 ust. 1, wskazując na sąd jako jedyny organ powołany do rozpoznania sprawy (monopol sądownictwa). Ustawodawca określa równocześnie kryteria tego sądu.

Sąd ten musi więc spełniać kumulatywnie cztery konstytucyjne kryteria:

- 1) sądu właściwego,
- 2) sądu niezależnego,
- 3) sądu bezstronnego,
- 4) sądu niezawisłego”.

Trybunał podkreślał też w swoich wcześniejszych orzeczeniach, że instytucja wyłączenia sędziego jest ściśle związana z zasadami niezależności, bezstronności i niezawisłości sędziego, wynikającymi z art. 45 ust. 1 Konstytucji. Trybunał akcentował zarazem, że „instytucja wyłączenia sędziego nie tylko nie wkracza w sferę niezawisłości sędziego i nie narusza jej, ale ma służyć pełnej realizacji gwarancji tej niezawisłości, a w konsekwencji właściwego wypełniania nakazu respektowania konstytucyjnego prawa do sądu” (sygn. SK 53/04). Trybunał wyjaśniał też, podkreślając gwarancyjny charakter instytucji wyłączenia sędziego dla urzeczywistnienia prawa do sądu wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji, że prawo do bezstronnego sądu winno być uwzględnione przez ustawodawcę także poprzez możliwość weryfikacji składu osobowego sądu orzekającego. W wyroku z 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 27/01, Trybunał stwierdził między innymi: „Ocenie Trybunału Konstytucyjnego podlega ukształtowany samodzielnie przez ustawodawcę model instytucji wyłączenia sędziego. Swoboda ustawodawcy w tym zakresie ograniczona jest natomiast w sposób oczywisty poprzez konieczność uwzględniania innych unormowań konstytucyjnych. Podkreślając raz jeszcze funkcjonalne i gwarancyjne znaczenie instytucji wyłączenia sędziego dla urzeczywistnienia konstytucyjnego prawa statuowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji, można przyjąć, że dopiero wadliwe, a więc godzące w istotę prawa do bezstronnego sądu, ukształtowanie tej instytucji przez ustawodawcę zwykłego prowadziłoby do negatywnej konstytucyjnej kwalifikacji rozwiązań przyjętych przez ustawodawcę”.

Trybunał jednoznacznie stwierdził, iż istniały sytuacje, które mogłyby wywoływać wątpliwości co do bezstronności sędziego, nie mieszczące się w hipotezie normy prawnej konstruowanej na gruncie przepisu art. 49 k.p.c. W rezultacie tej analizy Trybunał doszedł do wniosku, że „dla właściwej i pełnej realizacji konstytucyjnego prawa do sądu na ustawodawcy spoczywa obowiązek takiego ukształtowania instytucji wyłączenia sędziego - zarówno w ramach katalogu przyczyn bezwzględnych czy względnych - aby umożliwiała ono objęcie wszelkich sytuacji, które mogłyby prowadzić do powstania, o ile nie u samej strony (na co wskazuje orzecznictwo), to co najmniej u obiektywnego, zewnętrznego obserwatora uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sędziego”. Trybunał Konstytucyjny podzielił również pogląd, że „gwarancje bezstronności sędziowskiej nie mogą być ograniczone jedynie do stworzenia możliwości wyłączenia sędziego ze względu na istnienie bezpośrednich relacji o charakterze osobistym, ale muszą być pojmowane szerzej - jako umożliwiające wyłączenie w wypadku okoliczności (zarówno wewnętrznych, jak i zewnętrznych), które w sytuacji konkretnego sędziego mogą budzić uzasadnione wątpliwości co do wydania orzeczenia opartego na w pełni zobiektywizowanych przesłankach”.

Reasumując powyższe rozważania – Trybunał konstytucyjny orzekając o niezgodności art. 49 kpc – w jego poprzednim brzmieniu - z art. 45 ust 1 Konstytucji RP wyraził zdanie, iż potrzebna jest niezwłoczna interwencja ustawodawcza, w wyniku której nastąpiłaby nowelizacja powyższego przepisu, umożliwiając objęcie wszystkich przesłanek względnych mogących wywoływać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Stosunkowo szybko doszło do uchwalenia ustawy zmieniającej zaskarżony przepis prawa. Art. 1 ust 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008r. – o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw - znowelizowano brzmienie dotychczasowego art. 49 kpc i nadano mu następujące brzmienie:

Niezależnie od przyczyn wymienionych w art. 48, sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie.

Przedmiotowa zmiana w istocie odpowiada na wezwanie Trybunału Konstytucyjnego i doprowadza do wyeliminowania niezgodności z art. 45 ust 1 Konstytucji RP z systemu prawa. W aktualnym stanie prawnym bowiem katalog względnych przesłanek wyłączenia sędziego został otwarty i wydaje się, iż zapewniona została stronom postępowania cywilnego możliwość rozpoznawania spraw cywilnych przez niezawisły i bezstronny sąd. W związku z przedmiotową nowelizacją pojawił się zgoła inny problem, który – w ocenie autora niniejszego artykułu – ponownie w wątpliwość poddaje konstytucyjność nowego stanu prawnego.

Powyżej zasygnalizowaną wątpliwość konstytucyjną budzi – w autorze tekstu – zapis art. 8 ust 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008r. – o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw:

„Przepisy niniejszej ustawy stosuje się do postępowań wszczętych po dniu jej wejścia w życie”.

Powyższe oznacza albowiem, iż dopiero w postępowaniach wszczętych po dacie wejścia w życie przepisów nowelizujących Kodeks postępowania cywilnego – a więc wszczętych po dniu 1 lipca 2009r. zagwarantowane jest rozstrzygnięcie spraw przez bezstronnych sędziów. Pojawia się pytanie – co zaś z postępowania wszczętymi wcześniej – toczącymi się w trakcie orzekania Trybunału Konstytucyjnego czy też w okresie prac nad ustawą, a wreszcie – w długim okresie jej *vacatio legis*? Przecież założeniem Trybunału Konstytucyjnego było wyeliminowanie stanu prawnego niezgodnego z Konstytucją RP – Trybunał orzekając odpowiedział na dostrzeżoną na płaszczyźnie poprzednio obowiązujących przepisów – niezgodność konstytucyjną. Dlaczego ustawodawca po raz kolejny zdyskryminował tych obywateli, na kanwie których – toczących się – postępowań cywilnych dostrzeżono sprzeczność przepisów z nadrzędnym aktem prawnym kraju? Pozostawić to pytanie należy otwartym.

W związku z faktem, iż **powyżej opisana sytuacja rodzi - w ocenie autora tekstu - niezgodność art. 8 ust 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z art. 32 ust 1 i 2 Konstytucji RP, należy zastanowić się w jaki sposób przywrócić stan konstytucyjnej równości obywateli wobec prawa oraz zaufania opinii społecznej wobec ustawodawcy.** Oczywiście jest, iż *lex retro non agit* i

wydawałoby się niezasadnym objęcie nową regulacją art. 49 kpc postępowań wszczętych przed dniem 1 lipca 2008r. wprost. Doprowadziłoby to do chaosu i sytuacji pewnego rodzaju „wzruszania” już zawisłych postępowań. Postulatem *de lege ferenda* autora tekstu jest umożliwienie złożenia stronom postępowań znajdujących się już w toku - kolejnego wniosku o wyłączenie sędziego opartego na nowych – otwartych przesłankach komentowanego przepisu z jednoczesnym zawieszeniem (na potrzeby tychże spraw) możliwości zastosowania przez sąd orzekający regulacji art. 53¹ kpc. W chwili obecnej albowiem w postępowaniach wszczętych przed wejściem w życie znowelizowanego art. 49 kpc. złożenie kolejnego wniosku o wyłączenie sędziego kończy się wydaniem postanowienia o odrzuceniu wniosku na posiedzeniu niejawnym, co zamyka – z uwago na niezaskarżalność przedmiotowego orzeczenia – stronom drogę do kontroli instancyjnej i *de facto* uniemożliwia zapewnienie rozstrzygnięcia spraw przez bezstronny sąd. **Umożliwienie przez ustawodawcę złożenia nowego wniosku o wyłączenie sędziego w postępowaniach o jakich mowa powyżej w oparciu o przesłanki nowego art. 49 kpc w trybie szczególnym (opisanym w zdaniu poprzednim), w ocenie autora tekstu, zagwarantuje obywatelom ich prawa konstytucyjne - zarówno równość wobec prawa jak i prawo do rozstrzygnięcia ich spraw przez niezależny, niezawisły i bezstronny sąd.**