



Sygn. akt II DOW 22/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Sobutka (przewodniczący)

SSN Mariusz Łodko (sprawozdawca)

Ławnik SN Marek Molczyk

Protokolant Karolina Majewska

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego dla (...) okręgu regionalnego – prok. Małgorzaty Ziółkowskiej - Siwczyk
w sprawie **E. A.** byłego prokuratora Prokuratury Rejonowej w Ł. w stanie spoczynku,

obwinionej z art. 137 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze,
po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na rozprawie w dniu 17 maja 2021 r.,
odwołania obrońcy obwinionej od wyroku Sądu Najwyższego – Izby Dyscyplinarnej
z dnia 18 sierpnia 2020 r., sygn. akt I DSK 1/20

na podstawie art. 437 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze

I. zmienia zaskarżony wyrok w części dotyczącej kary w ten sposób, że:

- w miejsce orzeczonej w punkcie 1 a kary pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, na podstawie art. 104 § 3 pkt 2a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2020.365 j.t.) w zw. z art. 127 § 1 ustawy z dnia

28 stycznia 2016 r. - Prawo o prokuraturze, wymierza obwinionej E. A. karę obniżenia uposażenia o 10% (dziesięć procent) na okres 6 (sześciu) miesięcy za czyn opisany w pkt I, uznając, że stanowi on przewinienie mniejszej wagi w rozumieniu art. 142 § 5 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze;

- w miejsce orzeczonej w punkcie 2 kary łącznej pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, na podstawie art. 170 § 1 w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze w zw. z art. 86 kk wymierza obwinionej E. A. karę łączną obniżenia uposażenia o 10% (dziesięć procent) na okres 6 (sześciu) miesięcy;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. kwotę 600 (sześćset) zł powiększoną o 23% podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony obwinionej udzielonej z urzędu.

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Rejonowej w Ł. w stanie spoczynku E. Z. została obwiniona o to, że:

1. w dniu 16 kwietnia 2016 r. w D. woj. (...), uchybiła godności urzędu prokuratora w ten sposób, że znajdując się w stanie nietrzeźwości – 1,3 ‰ alkoholu we krwi – prowadziła w ruchu lądowym, po drodze publicznej nr (...), samochód osobowy marki O.(...) o nr rej. (...), to jest o czyn z art. 137 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, wyczerpujący jednocześnie znamiona przestępstwa z art. 178 a § 1 k.k.;
2. w tym samym miejscu i czasie uchybiła godności urzędu prokuratora w ten sposób, że jako właściciel pojazdu marki O.(...) o nr rej. (...), na drodze publicznej nr (...), dopuściła do prowadzenia pojazdu osobę nie mającą wymaganych uprawnień, to jest syna M. Z. lat 14, to jest o czyn z art. 137 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, wyczerpujący jednocześnie znamiona wykroczenia z art. 96 § 1 pkt 2 k.w.

Sąd Najwyższy w Izbie Dyscyplinarnej, po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 18 sierpnia 2020 r., sygn. akt I DSK 1/20, uznał E. Z. za winną popełnienia zarzucanych jej czynów, to jest:

- opisanego w pkt I, stanowiącego przewinienie dyscyplinarne określone w art. 137 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze i wymierzył za nie obwinionej, na podstawie art. 104 § 3 pkt 4 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych w zw. z art. 127 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, karę pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia;
- opisanego w pkt II, stanowiącego przewinienie dyscyplinarne określone w art. 137 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze i wymierzył za nie obwinionej, na podstawie art. 104 § 3 pkt 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych w zw. z art. 127 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, karę nagany.

Na podstawie art. 170 § 1 i § 2 pkt 3 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze wymierzył obwinionej prokurator E.Z. karę łączną pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia. Kosztami postępowania dyscyplinarnego obciążył Skarb Państwa.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że zgromadzony w sprawie materiał dowody nie pozostawia wątpliwości, iż obwiniona popełniła zarzucane jej czyny. Prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości (czyn z pkt I) oraz dopuszczenie do prowadzenia pojazdu osoby nie mającej wymaganych uprawnień (czyn z pkt II), stanowi nie tylko delikt dyscyplinarny, ale wypełnia też znamiona odpowiednio umyślnego przestępstwa ściganego z oskarżenia publicznego, określonego w art. 178a § 1 k.k., a także wykroczenia stypizowanego w art. 96 k.w.

W zakresie pierwszego z przypisanych obwinionej czynów podniósł, że nie znalazł podstaw do uznania zachowania obwinionej za przypadek mniejszej wagi. Powołując się na szereg orzeczeń Sądu Najwyższego wskazał, że występki z art. 178a § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym ściągany z oskarżenia publicznego. Utrwalone w orzecznictwie dyscyplinarnym jest, że prowadzenie przez sędziego czy prokuratora pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości stanowi rażące lekceważenie norm prawnych, skutkujące wymierzeniem najsurowszej z możliwych kar w postaci: złożenia z urzędu w przypadku sędziów lub wydalenia ze służby prokuratorskiej w przypadku prokuratorów. Uniemożliwia jednocześnie klasyfikację jako przypadku mniejszej wagi. Sąd Najwyższy zaznaczył też, że przestępstwo z art. 178a k.k. ma charakter formalny i jest ono dokonane w momencie uruchomienia pojazdu i rozpoczęcia jazdy. Wobec tego jako pozostającą bez znaczenia uznał okoliczność dotyczącą odległości jaką pokonała obwiniona prowadząc pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości oraz okoliczność, że czyniła to na polecenie funkcjonariuszy Policji. Całe zdarzenie bowiem miało miejsce w obecności małoletniego syna obwinionej, co bezsprzecznie miało charakter wysoce demoralizujący. Dziecko stało się naocznym świadkiem jawnego łamania podstawowych zasad porządku prawnego.

W zakresie drugiego z przypisanych obwinionej czynów uznał za rażąco niewłaściwe zachowanie obwinionej polegające na dopuszczeniu do prowadzenia pojazdu osoby nie mającej wymaganych uprawnień, to jest małoletniego syna M.Z. Takie zachowanie – w ocenie Sądu I instancji – podważyło w oczach młodego obywatela zaufanie nie tylko do rodzica, ale mając na uwadze, że rodzic ten pełnił służbę prokuratorską do całej prokuratury jako instytucji powołanej do strzeżenia porządku prawnego i ścigania przestępstw. Jako nie pozostający bez znaczenia wskazał fakt, że obwiniona nie informując funkcjonariuszy Policji, że jest pod wpływem alkoholu, przestawiła samochód na ich polecenie. Zaznaczył też, że z żadnych dowodów nie wynika, że funkcjonariusze mieli świadomość jej stanu, a obwiniona swoim zachowaniem podkreśliła w obecności funkcjonariuszy swój lekceważący stosunek do porządku prawnego.

W zakresie orzekania o karze, Sąd meriti wskazał na odpowiednie zastosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym dyrektyw wymiaru kary sformułowanych w art. 53 k.k. oraz zasady winy, na której oparta jest odpowiedzialność dyscyplinarna prokuratorów. Uwzględniając stopień zawinienia i społeczną szkodliwość czynów oraz konieczność kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, a w niniejszym postępowaniu dyscyplinarnym - grupy zawodowej prokuratorów, Sąd I instancji orzekł wobec obwinionej za przewinienie dyscyplinarne opisane w pkt I karę pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, natomiast za przewinienie dyscyplinarne opisane w pkt II karę nagany. Odnosząc się do orzeczonej kary nagany wyjaśniono, że z uwagi na wiążący charakter art. 443 k.p.k. w zw. z art. 171 ustawy Prawo o prokuraturze nie było możliwe reformatoryjne orzeczenie kary bardziej dolegliwej. Kara nagany uwzględnia jednak cele prewencji ogólnej i szczególnej, szkodliwość korporacyjną deliktu i rodzaj naruszonego dobra prawnego. Dodatkowo zaznaczono, że z uwagi na to, że obwiniona wskutek uprawomocnienia się wyroku sądu karnego została wydalona ze służby prokuratorskiej, orzeczenie jakiegokolwiek kary finansowej byłoby bezprzedmiotowe bowiem taka kara nie byłaby możliwa do wykonania. Jakkolwiek kara finansowa – w katalogu kar określonych w ustawie Prawo o prokuraturze – odznacza się wyższym stopniem dolegliwości niż kara nagany, to nie może ona mieć charakteru iluzorycznego, a takiego nabrałaby, gdyż jej wykonanie jest bezskuteczne w głównym jej wymiarze finansowym.

Wobec jednoczesnego ukarania za więcej niż jedno przewinienie dyscyplinarne, Sąd I instancji na podstawie art. 170 § 1 i § 2 pkt 3 ustawy Prawo o prokuraturze orzekł wobec obwinionej prokurator E. Z. karę łączną pozbawienia prawa do spoczynku wraz z prawem do uposażenia. Odwołując się do treści wskazanego przepisu zaznaczył, że jakkolwiek przepis ten, statuuje reguły łączenia kar orzeczonych na gruncie ustawy Prawo o prokuraturze nie odwołuje się wprost do kary pozbawienia prawa do spoczynku wraz z prawem do uposażenia jako kary

łącznej orzekanej w sytuacji, gdy choć jedną z jednostkowych kar jest ta orzeczona kara, to jednak art. 170 § 1 i § 2 pkt 3 ustawy wskazuje, że w przypadku, orzeczenia kary wydalenia ze służby prokuratorskiej, wymierza się tę karę, jako karę łączną. Dokonując wykładni systemowej przepisu art. 170 § 1 i § 2 ustawy Prawo o prokuraturze stanął na stanowisku, że orzeczenie jako kary łącznej, pozbawienia prawa do spoczynku wraz z uposażeniem jest nie tylko możliwe i uzasadnione, lecz biorąc pod uwagę treść art. 170 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze nawet obligatoryjne.

Do powyższego wyroku, zdanie odrębne zgłosił jeden z członków składu orzekającego – sędzia Sądu Najwyższego A.R.

Z treści uzasadnienia zdania odrębnego wynika, iż nie podzielił on stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 sierpnia 2020 r., co do czynu pierwszego – w zakresie braku uznania go za przypadek mniejszej wagi, a co do obu czynów – w zakresie wymierzonych za nie kar i w konsekwencji wysokości (rodzaju) kary łącznej.

Od powyższego wyroku odwołanie złożył obrońca obwinionej. Zaskarżył go w części dotyczącej wymierzonej kary pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, opisanej w pkt 1 lit. a oraz kary nagany, opisanej w pkt 1 lit. b, a w konsekwencji powyższego w części dotyczącej wymierzonej kary łącznej pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, opisanej w pkt 2. Wyrokowi temu zarzucił „rażącą niewspółmierność wymierzonej kary, z uwagi na jej nadmierną surowość, przy jednoczesnym pominięciu okoliczności przemawiających na korzyść E.Z., a to: fakt nieposzlakowanej służby, przyznanie się do winy, złożenie obszernych wyjaśnień, incydentalność zdarzenia, fakt zdiagnozowanej choroby – depresji, co stanowi przesłankę do uznania, że obydwa czyny, stanowią przewinienia mniejszej wagi w rozumieniu art. 142 § 5 ustawy Prawo o prokuraturze”. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej kary, poprzez wymierzenie obwinionej kary w dolnych ustawowych granicach przy uznaniu, że czyny stanowią przewinienia mniejszej wagi. Jednocześnie wniósł o zasądzenie kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu według norm prawem przepisanych, które nie zostały opłacone w całości ani w części, za postępowanie przed Sądem Najwyższym w sprawie o sygn. akt II DSK 2/19 podczas rozprawy z dnia 11 grudnia 2019 r., na rozprawie odbywającej się w sygnowanej sprawie oraz podczas postępowania przed Sądem Najwyższym za postępowanie odwoławcze.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności wskazać należy, że zakresem zaskarżenia nie zostały objęte ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Najwyższy w Izbie Dyscyplinarnej, wobec czego te, jako niezakwestionowane w odwołaniu obrońcy obwinionej, są wiążące dla Sądu Najwyższego. Sfera faktu zatem w sprawie niniejszej jest bezsporna i nie budzi żadnych wątpliwości. W zakresie tej sfery wartościowaniu

może i powinna podlegać kwestia, czy owe fakty dają wystarczającą podstawę do uznania, iż zachodzą tu przewinienia dyscyplinarne mniejszej wagi, statuowane w powołanym przepisie art. 142 § 5 ustawy - Prawo o prokuraturze. Odrębną kwestią, w razie stwierdzenia zaistnienia przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi, pozostaje kwestia oceny trafności reakcji dyscyplinarnej w ujęciu dyrektyw sądowego wymiaru kary, wyszczególnionych w art. 53 k.k., mającego odpowiednie zastosowanie na podstawie art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze.

Odnosząc się do pierwszej z wyżej wymienionych kwestii, a mianowicie kwestii udzielenia odpowiedzi, czy w realiach sprawy prawidłowo poczynione ustalenia stanu faktycznego pozwalają na przyjęcie, iż rozpatrywane przewinienia dyscyplinarne stanowią przypadek mniejszej wagi, jak sugeruje skarżący w odwołaniu, przypomnieć na wstępie należy, że zarówno art. 142 § 5 ustawy - Prawo o prokuraturze, jak też żaden inny przepis materialny nie zawiera legalnej definicji pojęcia "przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi". Uznanie zatem, czy mamy do czynienia z tego rodzaju sytuacją czy też nie, należy w każdym konkretnym przypadku do rozstrzygnięcia w orzeczeniu przez sąd rozpoznający sprawę, który to sąd każdorazowo rozważyć musi stopień szkodliwości czynu dla służby oraz stopień zawinienia obwinionego (zob. wyrok SN z 3 września 2003 r., SNO 46/03). Przyjęcie przypadku mniejszej wagi jest rozstrzygnięciem o kwalifikacji prawnej czynu, która nie może być związana ani uzależniona od osobowości obwinionego, jego opinii, zachowania przed i po popełnieniu czynu, a także innych okoliczności mających wpływ na wymiar kary, lecz leżących poza czynem (wyrok Sądu Najwyższego z 1 października 2015 r., SNO 58/15), w tym jego poprzedniej karalności lub niekaralności dyscyplinarnej (wyrok Sądu Najwyższego z 18 czerwca 2015 r., SNO 33/15). Zarówno ocena czy stopień szkodliwości społecznej czynu jest większy niż znikomy, jak również czy przewinienie dyscyplinarne jest przypadkiem mniejszej wagi wymaga kompleksowej oceny znamion przedmiotowych i podmiotowych przewinienia dyscyplinarnego (wyrok Sądu Najwyższego z 8 października 2008 r., SNO 75/08). Innymi słowy warunkiem sine qua non dla takiego przyjęcia jest wystąpienie w wartościowanym zdarzeniu wyjątkowych okoliczności świadczących o ich łagodniejszym splocie, który po dokonaniu jego oceny - z uwagi na przewagę czynników łagodzących zmniejszających stopień bezprawia i karygodności (wyrok Sądu Najwyższego z 7 września 2010 r., SNO 34/10) - pozwoli obiektywnie uznać, iż szkodliwość czynu (szkodliwość przewinienia dla publicznego wizerunku wymiaru sprawiedliwości) i stopień zawinienia są nieznaczne (wyrok Sądu Najwyższego z 18 czerwca 2015 r., SNO 33/15).

Przenosząc powyższe rozważania w realia niniejszej sprawy należy wskazać, że wyłącznie pierwszy z przypisanych obwinionej czynów (przewinień dyscyplinarnych), stanowi przypadek mniejszej wagi. Zarzut skarżącego okazał się

zasadny jedynie w zakresie oceny wymierzonej obwinionej kary za ten czyn oraz kary łącznej, to jest kary pozbawienia prawa do stanu spoczyнку wraz z prawem do uposażenia jako rażąco niewspółmiernie surowej (najsurowszej) i jako takiej nieadekwatnej do stwierdzonego stopnia społecznej szkodliwości, stopnia szkodliwości czynu dla służby oraz stopnia zawinienia obwinionej.

Okoliczności dotyczące możliwości uznania pierwszego z przypisanych obwinionej przewinień dyscyplinarnych za wypadek mniejszej wagi zostały prawidłowo wskazane w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 14 lutego 2019 r., I DSK 5/18, (s. 11-12 uzasadnienia). Możliwości tej nie wykluczył też Sąd odwoławczy, który – jak wynika z uzasadnienia wyroku (s. 16-17) – nakazał jedynie dokonanie jej w oparciu o wyłącznie prawidłowe przesłanki (kwantyfikatory). Poprzednio orzekający Sąd I instancji, dokonując oceny prawnej pierwszego z czynów zarzucanych E.Z. wskazał okoliczności, w których obwiniona dopuściła się powadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości, zasługujące na szczególne uwzględnienie w związku z tym, iż odbiegają znacząco od przeciętnego obrazu zachowań stanowiących przewinienia dyscyplinarne, wypełniające zarazem znamiona umyślnych przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego, stypizowanych w art. 178a § 1 k.k. Obwiniona podjęła się bowiem kierowania samochodem jedynie w celu usunięcia go ze skrzyżowania z drogą powiatową (...) w bezpieczne miejsce, które nie zagrażało ruchowi drogowemu. Czyniła to wykonując polecenie funkcjonariuszy Policji, którzy nie mieli żadnych podejrzeń, co do jej stanu psychofizycznego. Przejechała odległość nie większą niż kilkanaście metrów, na odcinku drogi, po którym poza jej pojazdem i pojazdem policyjnym nie poruszały się inne samochody. Funkcjonariusze Policji przemieszczali się za pojazdem obwinionej, kontrolowali sytuację na drodze, a zatem mogli szybko i skutecznie zareagować w przypadku zaistnienia jakiegokolwiek zagrożenia dla bezpieczeństwa w ruchu. Polecenie przestawienia pojazdu obwiniona wykonała niejako mechanicznie, całkowicie bezrefleksyjnie. Bezspornie obwiniona naruszyła zakaz prowadzenia samochodu w stanie nietrzeźwości, jednak uczyniła to – po pierwsze – z zamiarem nagłym, reagując na polecenie funkcjonariuszy Policji, a po drugie, czas prowadzenia samochodu i pokonana odległość były nieznaczne. Okolicznością bezsporną jest również to, że obwiniona dopuściła się uchybienia godności urzędu prokuratora, jednak przewinienie to – dla dokonania prawidłowej oceny jego okoliczności – należy porównać z innymi tego typu przewinieniami, do czego Sąd I instancji był zobowiązany, bowiem ustawa z 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, nie różnicuje możliwości uznania przewinienia dyscyplinarnego za wypadek mniejszej wagi w zależności od jego rodzaju czy charakteru. Każde przewinienie, zgodnie z art. 142 § 5 ustawy Prawo o prokuraturze, może zostać uznane za wypadek mniejszej wagi. I tak, zestawienie tego przewinienia dyscyplinarnego z przypadkami, w których kierujący w sposób przemyślany

pokonywali dziesiątki lub nawet setki kilometrów, na drogach o dużym, średnim czy choćby niewielkim natężeniu ruchu, powoduje, że przeparkowanie własnego pojazdu o kilkanaście metrów, na pustej drodze, należy ocenić inaczej, łagodniej. Zarówno motywacja, jak i znaczenie czy skutki przewinienia obwinionej nie były znaczne, co powinno skutkować przyjęciem, iż stanowiło ono przypadek mniejszej wagi.

Sąd meriti jednak, pomimo zasygnalizowania stronom możliwości przyjęcia przypadku mniejszej wagi, realnie nie poddał tej możliwości ocenie, a przynajmniej w uzasadnieniu wyroku nie wyraził motywów, które skłoniły go do odrzucenia tej możliwości. Za taki nie sposób uznać okoliczności wyczerpywania przez przypisane obwinionej przewinienie dyscyplinarne znamion przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., za które została skazana prawomocnym wyrokiem. Nie może być też takim powodem okoliczność, iż obwiniona nie poinformowała funkcjonariuszy o tym, że znajduje się pod wpływem alkoholu, a z pewnością nie może to skutkować przyjęciem, że waga naruszonych przez nią obowiązków była bardzo wysoka. Była to okoliczność związana z wypełnieniem znamion przestępstwa, a jednocześnie przewinienia służbowego. Takie postąpienie Sądu I instancji doprowadziło w konsekwencji do podjęcia błędnej decyzji o niezakwalifikowaniu pierwszego z przypisanych obwinionej przewinień dyscyplinarnych za przypadek mniejszej wagi. Niewątpliwie została ona podjęta w oparciu o niewłaściwe determinanty społecznej szkodliwości czynu, uwzględniając niezasadnie okoliczności odnoszące się do przestępstwa, a nie deliktu dyscyplinarnego. Okoliczności te - o czym była już mowa - nie powinny stanowić podstawy do czynienia ustaleń w tym zakresie, w szczególności, że za przestępstwo z art. 178a § 1 k.k., obwiniona została skazana prawomocnym wyrokiem.

Co zaś się tyczy decyzji o niezakwalifikowaniu drugiego z przypisanych obwinionej przewinień dyscyplinarnych za przypadek mniejszej wagi, czego domaga się skarżący w odwołaniu, nie przedstawiając żadnych argumentów na poparcie swego twierdzenia, to uznać należy ją za prawidłową. Zachowanie obwinionej polegające na dopuszczeniu do prowadzenia pojazdu osoby nie mającej wymaganych uprawnień, to jest małoletniego syna M.Z., podważające w jego oczach zaufanie nie tylko do rodzica, ale też do całej prokuratury jako instytucji powołanej do strzeżenia porządku prawnego i ścigania przestępstw z racji wykonywania przez rodzica (matkę) służby prokuratorskiej, uznać należy za rażąco niewłaściwe i w żadnej mierze nie zasługujące na potraktowanie jako przypadek mniejszej wagi.

Odnosząc się do kwestii oceny trafności reakcji dyscyplinarnej w ujęciu dyrektyw sądowego wymiaru kary, wyszczególnionych w art. 53 k.k., mającego odpowiednie zastosowanie na podstawie art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze i stwierdzając istnienie przewinienia dyscyplinarnego

mniej wagi co do pierwszego z przypisanych obwinionej czynów, za zasadny uznać należy zarzut odwołania rażącej niewspółmierności kary. O rażącej niewspółmierności kary można mówić wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności sprawy, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można przyjąć, że zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji, a karą jaką należy wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary. Sytuacja taka ma miejsce w rozważanej sprawie, ponieważ Sąd Najwyższy w Izbie Dyscyplinarnej wymierzając karę jednostkową za pierwszy z przypisanych obwinionej czynów – nie uznając go za przypadek mniej wagi, a także wymierzając karę łączną – w niewłaściwy sposób uwzględnił stopień zawinienia obwinionej, wagę przypisanych przewinień dyscyplinarnych, a także okoliczności związane z przyjęciem zaistnienia przewinienia dyscyplinarnego polegającego na uchybieniu godności (okoliczności łagodzące), na co trafnie zwrócono uwagę w uzasadnieniu odwołania, co pociągnęło za sobą wymierzenie obwinionej kary rażąco surowej (najsurowszej). Zauważyć należy, że obwiniona w chwili popełnienia przewinień dyscyplinarnych była w złej kondycji psychicznej, której pierwotnym powodem, nie kwestionując bynajmniej jej upojenia alkoholowego, wpływającego obciążająco na ocenę jej zachowania, był niewyleczony zespół depresyjny, rozpoznany jeszcze w 2015 r., będący między innymi efektem problemów rodzinnych i osobistych. Ponadto, ma ona na utrzymaniu małoletnie dziecko, sama wymaga leczenia psychiatrycznego, którego zakończenia, z uwagi na rodzaj rozpoznanej choroby (depresję), nie sposób przewidzieć. Przyznała się też do popełnienia zarzucanego jej przewinienia, które nie wyrządziło żadnej materialnej szkody. Okoliczności te, nie były w ogóle przedmiotem rozważań Sądu I instancji. Doprowadziło to do sytuacji, w której łagodzące elementy przedmiotowo – podmiotowo pierwszego z przypisanych obwinionej czynów nie zostały dostrzeżone przez ten Sąd i w konsekwencji wymierzono za to przewinienie karę niewłaściwą, bo najsurowszą z katalogu kar określonych w ustawie Prawo o prokuraturze. Trafną i wystarczającą reakcją dyscyplinarną było orzeczenie kary wymierzonej obwinionej przy pierwszym rozpoznaniu sprawy, to jest kary obniżenia uposażenia o 10% na okres 6 miesięcy, przy uznaniu, że czyn opisany w pkt I, stanowi przewinienie mniej wagi w rozumieniu art. 142 § 5 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze.

Jeżeli chodzi o wymiar kary za drugi z przypisanych obwinionej czynów, to należy uznać go za właściwy, pomimo, iż czyn ten zasługiwał na surowszą reakcję dyscyplinarną od czynu pierwszego, a to z powodu jego umyślnego charakteru, premedytowanego sposobu działania obwinionej związanego z nakłonieniem małoletniego dziecka do popełnienia czynu zabronionego i w konsekwencji nie uznania za przypadek mniej wagi. Uwzględniając jednak okoliczności łagodzące związane ze stanem psychicznym obwinionej oraz okoliczność, iż odwołanie od

wyroku Sądu I instancji wniesiono wyłącznie na korzyść obwinionej, a tym samym należy uwzględnić zakaz *reformationis in peius*, określony w przepisie art. 434 § 1 ust. 1 k.p.k., mający odpowiednie zastosowanie na podstawie art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, należało uznać orzeczoną wobec E.Z. karę nagany za trafną.

Nie można zgodzić się z argumentami Sądu I instancji, że z uwagi na to, iż obwiniona wskutek uprawomocnienia się wyroku sądu karnego została wydalona ze służby prokuratorskiej, to orzeczenie jakiegokolwiek kary finansowej byłoby bezprzedmiotowe z uwagi na to, że taka kara nie byłaby możliwa do wykonania. Podobnie ocenić należy uznanie, że choć kara finansowa – w katalogu kar – odznacza się wyższym stopniem dolegliwości niż kara nagany, to nie może ona mieć charakteru iluzorycznego, a takiego nabiera, gdyż jej wykonanie jest bezskuteczne w głównym jej wymiarze finansowym. Zauważyć należy, że taki sam charakter ma orzeczona kara nagany, bowiem ona również nie podlega rzeczywistemu wykonaniu i nie wywołuje skutków wymienionych w art. 142 § 2 i art. 124 § 8 ustawy Prawo o prokuraturze. Sąd meriti w uzasadnieniu wyroku nie przedstawił żadnych argumentów mogących wykazać realność wykonania tej kary. Możliwość wymiaru kary analizował sąd odwoławczy w uzasadnieniu wyroku (s.14-16), rozpoznając sprawę po raz pierwszy, rozważając jeden z zarzutów odwoławczych. Z uwagi na wydalenie ze służby prokuratorskiej, żadna z kar dyscyplinarnych możliwych do wymierzenia obwinionej nie będzie wykonywana, odmiennie niż w przypadku prokuratora pełniącego służbę lub prokuratora w stanie spoczynku, a zatem nie dojdzie do jej wykonania w ścisłym tego słowa znaczeniu. Jednakże przy wymiarze kary wobec byłego prokuratora chodzi o to, by ustalając jej wymiar odpowiednio ją stopniować, i to niezależnie od realnie wywołanych orzeczoną karą dolegliwości. Należy w ten sposób wskazać tak obwinionemu, jak i środowisku zawodowemu, w którym wcześniej on funkcjonował oraz urzędowi, w którym ewentualnie podejmie on zatrudnienie, na szkodliwość przypisanego czynu, uwzględnione elementy obciążające i łagodzące oraz pozostałe elementy mające wpływ na rodzaj i rozmiar kary. To natomiast możliwe będzie wyłącznie w przypadku wymierzenia kary analogicznej do tej, którą należałoby ukarać prokuratora w służbie czynnej lub w stanie spoczynku.

W tym stanie rzeczy, wobec uznania za przypadek mniejszej wagi pierwszego z przypisanych obwinionej czynów, w konsekwencji należało wymierzyć za ten czyn karę łagodniejszą, to jest karę obniżenia uposażenia o 10% na okres 6 miesięcy, na podstawie art. 127 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze w zw. z art. 104 § 3 pkt 2a ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych. Kara ta, powinna w pełni zrealizować stawiane przed nią cele dyscyplinarne.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy zmienił zaskarżony przez obrońcę prokurator E.Z. wyrok z 18 sierpnia 2020 r. w części dotyczącej kary, w ten

sposób, że w miejsce orzeczonej kary pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, wymierzył obwinionej E.Z. karę obniżenia uposażenia o 10% (dziesięć procent) na okres 6 (sześciu) miesięcy za czyn opisany w pkt I, uznając, że stanowi on przewinienie mniejszej wagi w rozumieniu art. 142 § 5 ustawy Prawo o prokuraturze, w miejsce orzeczonej kary łącznej pozbawienia prawa do stanu spoczynku wraz z prawem do uposażenia, na podstawie art. 170 § 1 w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy Prawo o prokuraturze w zw. z art. 86 Kodeksu karnego wymierzył obwinionej karę łączną obniżenia uposażenia o 10% na okres 6 miesięcy (punkt pierwszy wyroku). W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok w części dotyczącej kary - kary nagany za czyn opisany w pkt II, utrzymał w mocy (punkt drugi wyroku).

O kosztach postępowania dyscyplinarnego orzekł w punkcie trzecim wyroku na podstawie art. 166 ustawy Prawo o prokuraturze (t.j. Dz.U. 2021, poz. 66 t.j.).

Na rzecz obrońcy z urzędu, który reprezentował obwinioną w postępowaniu odwoławczym, w punkcie czwartym wyroku zasądził opłatę zgodną z przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz.U. 2019, poz.18), to jest na podstawie § 17 ust. 2 pkt 6 w zw. z § 4 ust. 1 i 3.