



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 sierpnia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Michał Laskowski

Protokolant Dorota Szczerbiak

w sprawie **P. B.**

skazanego z art. 158 § 2 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 439 § 1 i 3 k.p.k.

w dniu 28 sierpnia 2024 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z dnia 9 sierpnia 2023 r., sygn. akt II AKa 148/20,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie

z dnia 24 czerwca 2019 r., sygn. akt V K 138/11,

**1. na podstawie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. uchyla zaskarżony
wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do
ponownego rozpoznania;**

**2. zarządza zwrot P. B. uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie
750 zł;**

**3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz. adw. D. G. (Kancelaria
Adwokacka w W.) kwotę 2.952,00 (dwa tysiące dziewięćset**

pięćdziesiąt dwa) zł, w tym 23 % VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz obronę przed Sądem Najwyższym.

Jacek Błaszczyk Tomasz Artymiuk Michał Laskowski

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie wyrokiem z dnia 24 czerwca 2019 r., sygn. akt V K 138/11, uznał P. B. za winnego popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia przestępstwa, z tym, że z kwalifikacji prawnej czynu wyeliminował przepis art. 159 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. w zb. z art. 158 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 158 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 6 grudnia 2010 r. do dnia 6 czerwca 2011 r. i od dnia 15 marca 2013 r. do dnia 6 grudnia 2013 r.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego w zakresie punktu I, to jest co do rozstrzygnięcia o winie i karze. Skarżąca w apelacji podniosła zarzuty co do podstawy odwoławczej z art 438 ust. 3 k.p.k., tj. błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na pozostawieniu nie dających się wyjaśnić luk w odtworzeniu przebiegu wydarzeń objętych zarzutem, które przekreślają możliwość faktycznego ich odtworzenia a poprzez to, nie dają możliwości ustalenia istnienia winy oskarżonego, alternatywnie co do podstawy odwoławczej z art. 438 pkt. 4 k.p.k., tj. niewspółmiernie wysoką karę w stosunku do faktycznego udziału oskarżonego w zarzucanym mu zdarzeniu, wynikającą z braku podmiotowego podejścia do czynu, oraz braku indywidualizacji odpowiedzialności.

W konkluzji autorka apelacji wniosła o:

1. orzeczenie co do istoty sprawy w zakresie rozstrzygnięcia z pkt. I wyroku i uniewinnieniu oskarżonego;
2. ewentualnie, w przypadku nieuznania ww. wniosku, uchylenie wyroku w całości w zakresie I pkt. i zwrócenie sprawy do ponownego rozpoznania oraz uzupełnienia

materiału dowodowego, poprzez dalsze czynności dowodowe, dotyczące stanu faktycznego;

3. alternatywnie, orzeczenie łagodniejszej kary.

Sąd Apelacyjny w Warszawie, po rozpoznaniu apelacji obrońcy P.B., wyrokiem z dnia 9 sierpnia 2023 r., sygn. akt II AKa 148/20, utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 24 czerwca 2019 r., sygn. akt V K 138/11.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie, kasację złożyła obrońca skazanego. Zaskarżyła powyższy wyrok w części dotyczącej utrzymania w mocy wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 24 czerwca 2019 r. sygn. akt. V K 138/11, formułując zarzut rażącej obrazy prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, przez naruszenie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 402 § 2 k.p.k. polegające na nierozpoczęciu ponownie całej rozprawy zgodnie z dyrektywą art. 402 § 2 k.p.k., w sytuacji, gdy doszło do wielokrotnej zmiany osobowej składu Sądu.

Przy tak sformułowanym zarzucie obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej Warszawa-Praga w Warszawie wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Pismem z dnia 12 maja 2024 r. zatytułowanym „Uzupełnienie do kasacji” obrońca skazanego P. B. wskazała, że do naruszenia art. 439 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. (podniesionego w samej kasacji) doszło również w wyniku nieprawidłowej obsady Sądu drugiej instancji, ponieważ dwoje sędziów orzekających, to jest SSA P. F. oraz SSA A.N., nie zostali, w ocenie autorki pisma, prawidłowo powołani do orzekania w Sądzie Apelacyjnym.

W oparciu o tę argumentację skarżąca ponowiła wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Jednocześnie skarżąca wniosła o zwrócenie się do Krajowej Rady Sądownictwa o wypożyczenie akt dotyczących Uchwały Krajowej Rady Sądownictwa Nr [...] z dnia 11 września 2020 r. w przedmiocie przedstawienia wniosku o powołanie do pełnienia urzędu na dwa stanowiska sędziego sądu apelacyjnego w Sądzie

Apelacyjnym w Warszawie, ogłoszone w Monitorze Polskim z 2018 r., poz. 1048 i przeprowadzenie dowodu z nich na okoliczność nieprawidłowego obsadzenia Sądu wydającego zaskarżone orzeczenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona w niniejszej sprawie kasacja okazała się o tyle skuteczna, że doprowadziła do uchylenia wyroku Sądu odwoławczego i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Powyższe rozstrzygnięcie było rezultatem stwierdzenia przez Sąd Najwyższy – na etapie postępowania apelacyjnego – uchybienia mającego postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Podkreślić przy tym wszelako należy, że uchybienie to nie miało postaci wskazanej w zarzucie samej kasacji (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 402 § 2 k.p.k. – przeprowadzenie całej rozprawy pomimo zmiany składu orzekającego), lecz polegało na nienależytej obsadzie Sądu Apelacyjnego w Warszawie w związku z udziałem w składzie tego Sądu osoby powołanej na urząd sędziego sądu apelacyjnego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 – dalej w tekście ustawa o KRS z 2017 r.).

Zgodzić należy się ze stanowiskiem prokuratora wyrażonym w pisemnej odpowiedzi na kasację, że niewątpliwie odroczenie rozprawy połączone z późniejszą zmianą składu orzekającego powoduje określoną konsekwencję w postaci konieczności prowadzenia odroczonej sprawy od początku (art. 402 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.). I tak się stało się w tym wypadku, bowiem otwarcie przewodu sądowego, o czym świadczą zapisy protokołu rozprawy apelacyjnej z dnia 7 sierpnia 2023 r. (k. 4694), nastąpiło właśnie w tym dniu, co oznacza, że sprawa – z uwagi na zmianę składu orzekającego – była prowadzona od początku. Jest to konsekwencja treści art. 453 § 1 k.p.k., zgodnie z którym przewód sądowy w sądzie odwoławczym rozpoczyna ustne sprawozdanie, w którym sędzia sprawozdawca przedstawia przebieg i wyniki dotychczasowego postępowania, a w szczególności treść zaskarżonego wyroku oraz zarzuty i wnioski apelacyjne, jak również kwestie wymagające rozstrzygnięcia z urzędu. To właśnie ustne sprawozdanie lub ogłoszenie postanowienia o odstąpieniu od ustnego sprawozdanie w sytuacji

określonej w art. 453 § 1a k.p.k. rozpoczyna przewód sądowy co jest równoznaczne z przystąpieniem przez sąd do merytorycznego rozpoznania sprawy.

Przypomnieć należy, że uchybienie z art. 439 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.k. występuje w wypadku nieobecności któregośkolwiek z członków składu orzekającego na rozprawie, gdy sąd przystąpił do rozpoznania sprawy, a więc po otwarciu przewodu sądowego. Natomiast nieobecność członka składu orzekającego na rozprawie, ale przed przystąpieniem do rozpoznania sprawy (np. w czasie sprawdzania stawieństwa), podejmowania decyzji o charakterze porządkowym (np. o przerwie lub o odroczeniu rozprawy), czy nawet przy podejmowaniu decyzji dowodowych, nie stanowi omawianej tu bezwzględnej przyczyny odwoławczej (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2020 r., V KK 558/19).

Jak to zauważono wcześniej, powyższe nie oznacza, że poddane kontroli kasacyjnej orzeczenie nie jest dotknięte inną wadą – w tym przypadki w postaci przewidziane w art. 439 § 1 pkt 2 *in principio* k.p.k.

Kwestia nienależytej obsady sądu została zasygnalizowana przez obrońcę skazanego w piśmie z dnia 12 maja 2024 r., a więc po terminie przewidzianym do wniesienia kasacji. Niezależnie jednak od powyższej czynności, do której strona jest zresztą uprawniona w oparciu o przepis art. 9 § 2 k.p.k., problematyka składu Sądu Apelacyjnego w Warszawie orzekającego co do środka odwoławczego wniesionego na korzyść P. B. musiałaby zostać i tak rozważona przez sąd kasacyjny w zakresie szerszym niż podniesione zarzuty w oparciu o przepisy art. 536 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 *in principio* k.p.k.

Poza sporem pozostaje, że dwoje sędziów biorących udział w składzie orzekającym Sądu drugiej instancji, który w dniu 9 sierpnia 2023 r. wydał wyrok w sprawie o sygn. akt II Aka 148/20, powołanych zostało na urząd sędziego sądu apelacyjnego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy o KRS z 2017 r.

I tak, w odniesieniu do ówczesnego sędziego Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie P.F. stosowna uchwała KRS o przedstawieniu wniosku o powołanie na urząd sędziego sądu apelacyjnego w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie podjęta została w dniu 11 września 2020 r. (Uchwała Nr [...]), natomiast

w przypadku sędziego Sądu Okręgowego w Warszawie A.N. analogiczną uchwałę Rada podjęła w dniu 12 lipca 2022 r. (Uchwała NR [...]).

Zgodnie z uchwałą składu połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20 (OSNK 2020, z.2, poz. 7), nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. zachodzi m.in. wówczas, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy o KRS z 2017 r., jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Sąd Najwyższy w tym składzie podtrzymuje wielokrotnie wyrażany w innych swoich orzeczeniach (zob. uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego: z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 [OSNK 2022, z. 6, poz. 22] i z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22 [OSNPiUS 2022, nr 10, poz. 95]; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 28], z dnia 13 kwietnia 2023 r., III CB 6/23 i z dnia 19 października 2023 r., I ZB 52/22.; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 lipca 2022 r., III KK 404/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 22], z dnia 12 października 2022 r., III KK 193/20, z dnia 19 października 2022 r., II KS 32/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 24], z dnia 14 grudnia 2022 r., II KK 206/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 25], z dnia 15 lutego 2023 r., II KK 571/22 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 27], z dnia 6 kwietnia 2023 r., II KK 119/22, z dnia 19 kwietnia 2023 r., III KK 375/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 29], z dnia 17 maja 2023 r., V KK 17/23, z dnia 14 czerwca 2023 r., II KK 489/21, z dnia 18 lipca 2023 r., III KS 26/22, z dnia 24 sierpnia 2023 r., V KK 562/22, z dnia 26 września 2023 r., II KK 288/23, z dnia 28 września 2023 r., II KK 55/23, z dnia 11 października 2023 r., III KK 185/23, z dnia 18 października 2023 r., III KK 60/23, z dnia 8 listopada 2023 r., III KK 239/23), jak i w orzeczeniach trybunałów międzynarodowych – Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [TSUE] i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [ETPCz]) – (zob. wyroki ETPCz: z dnia 22 lipca 2021 r., w sprawie Reczowicz przeciwko Polsce

[skarga nr 43447/19], z dnia 8 listopada 2021 r., Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce [skargi nr 49868/19 i 57511/19], z dnia 3 lutego 2022 r., Advance Pharma sp. z o.o. przeciwko Polsce [skarga nr 1469/20], z dnia 15 marca 2022 r. [Wielka Izba], Grzęda przeciwko Polsce (skarga 43572/18), z dnia 23 listopada 2023 r., Wałęsa przeciwko Polsce [skarga nr 50849/21] oraz wyroki TSUE z dnia 15 lipca 2021 r., C-791/19, z dnia 21 grudnia 2023 r., C-718/21), pogląd, że Krajowa Rada Sądownictwa ukształtowana ustawą o KRS z 2017 r., nie jest organem niezależnym od władzy wykonawczej i ustawodawczej, a tym samym nie jest organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje art. 187 ust. 1 Konstytucji RP.

Konsekwencją dopuszczenia do funkcjonowania, w sferze obejmującej proces nominacyjny sędziego, organu powołanego w sposób sprzeczny z Konstytucją RP, jest odpadnięcie przyjmowanego dotąd powszechnie domniemania niezawisłości i bezstronności sędziego nominowanego na wniosek tego organu. Tym samym, jak to stwierdzono w uzasadnieniu powołanej wyżej uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, nie istnieje już to domniemanie w stosunku do osób, które przystąpiły do konkursów sędziowskich po dniu 17 stycznia 2018 r., a ustalenie czy konkretny sędzia, który uzyskał nominację w opisywanych warunkach, nie jest stronniczy, w sytuacji, gdy przestała obowiązywać reguła jego bezstronności, która była zasadą przed 2018 r., wymaga przeprowadzeniu dowodu pozytywnego bezstronności, gdy uprzednio trzeba było wykazać sytuację przeciwną – brak bezstronności.

Takie testy, oparte o kryteria wypracowane w powołanych wyżej uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. i z dnia 2 czerwca 2022 r., wsparte wytycznymi zawartymi w wyroku ETPCz z dnia 1 grudnia 2020 r., *Guðmundur Andri Ástráðsson* przeciwko Islandii (skarga nr 26374/18), zostały już przez Sąd Najwyższy w odniesieniu do SSA A. N. przeprowadzone wielokrotnie, a ich wynik był dla wymienionej sędzi negatywny (sprawy: II KK 469/22, II KK 287/23, II KK 614/22, II KK 296/23, II KK 627/23, II KK 289/23, II KK 124/23, II KK 35/23, II KO 4/24, II KK 589/22).

W orzeczeniach tych, po analizie rozwoju kariery sędziowskiej sędzi A.N. od 2021 roku, powiązanej z licznymi awansami, porównaniu jej osiągnięć orzeczniczych

oraz braku doświadczenia kierowniczego i rozpatrzeniu powyższego przez pryzmat sytuacji ogólnoustrojowej i sądowniczej trwającej w Polsce od 2017 r., Sąd Najwyższy uznał, że jej niespotykane szybkie postępy w karierze zawodowej zawdzięczała wyłącznie znalezieniu się w gronie sędziów cieszących się szczególnym zaufaniem ze strony resortu sprawiedliwości, przekraczającym granice typowego zaufania jakiego należy oczekiwać w relacjach: sędzia – organ władzy wykonawczej. W efekcie wyrażono przekonanie, że sędzia ta w obiektywnym oglądzie zewnętrznym, nie posiada atrybutu sędziego niezawisłego i bezstronnego, zaś sąd, w którego składzie zasiada, jest w związku z tym sądem nienależycie obsadzonym w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Sąd Najwyższy orzekający w niniejszej sprawie kasacyjnej nie znajduje jakichkolwiek racji tak natury faktycznej, jak i prawnej, aby od poglądu wyrażonego w wyrokach wydanych w powołanych wyżej sprawach odstępować i odwołuje się przy tym w całej rozciągłości do argumentacji zawartej w uzasadnieniach tych orzeczeń, nie widząc konieczności jej w tym miejscu powielania, traktując ją jak własną.

Reasumując uznać należało, że udział w składzie orzekającym sędzi Sądu Apelacyjnego A.N., nie spełniał standardu należytej obsady sądu, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., z uwagi na niedochowanie gwarancji bezstronności i niezależności wymaganych przez art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 § 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i art. 47 Karty Praw Podstawowych. Stwierdzenie zaistnienia tego uchybienia umożliwiło uwzględnienie kasacji na posiedzeniu w trybie art. 439 § 1 k.p.k., bez konieczności przeprowadzenia odrębnego testu względem sędziego P.F., który także – jak to już zauważono – objął urząd sędziego Sądu Apelacyjnego w Warszawie w wyniku rekomendacji udzielonej mu w konsekwencji postępowania prowadzonego przed Krajową Radą Sądownictwa ukształtowaną w wyniku zmiany ustawy o KRS ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r., co nie wyklucza wszelako możliwości, a nawet konieczności przeprowadzenia tożsamego testu, jak w odniesieniu do SSA A.N., w stosunku do jego osoby w przyszłości.

Powyższe implikowało uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Procedując powtórnie co do apelacji obrońcy oskarżonego P. B. Sąd Apelacyjny w Warszawie

podejście czynności pozwalające na uniknięcie stwierdzonego przez Sąd Najwyższy uchybienia. Zapadłe rozstrzygnięcie obligowało do zwrotu P. B. uiszczonej przez niego opłaty od kasacji (art. 527 § 4 k.p.k.), a także do zasądzenia od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu w postępowaniu kasacyjnym, tj. z tytułu sporządzenia i wniesienia kasacji, których wysokość określono z uwzględnieniem regulacji zawartych w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 maja 2024 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2024 r., poz. 763).

Jacek Błaszczuk Tomasz Artymiuk Michał Laskowski

[PGW]

[ms]