



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

Protokolant Klaudia Binienda

w sprawie **Ł. R. , J. R. i M. S. ,**

skazanych z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 12 marca 2024 r.

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanych Ł. R. i J. R.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z dnia 18 stycznia 2023 r., sygn. akt II AKa 432/21,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie

z dnia 30 lipca 2021 r., sygn. akt V K 241/20,

I. uchyla zaskarżony wyrok co do Ł. R. , J. R. oraz na podstawie art. 435 k.p.k. wobec M. S. i przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

II. zarządza zwrot na rzecz J. R. wniesionej przez niego opłaty od kasacji w kwocie 750 złotych.

UZASADNIENIE

M. S. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od [...] 2018 r. do [...] 2018 r. w W. przy ul. [...] działając wspólnie i w porozumieniu z Ł. R. i J. R. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 302.480 zł spółkę [AAA]sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w M. , w ten sposób, że w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej pod firmą [BBB]z siedzibą w M. zawarł z [CCC]w/w spółki dwie umowy kupna - sprzedaży samochodów marki [...] o numerach [...]oraz [...] za kwotę 151.240 zł każdy, wpłacając na poczet uregulowania ceny tych pojazdów jedynie zaliczki w kwocie po 3.000 zł za każdy samochód, za pomocą wprowadzenia w błąd co do zamiaru wywiązania się z warunków zawartych umów, w tym co do przyjętego przez siebie zobowiązania, że w okresie 12 miesięcy od odebrania pojazdów nie przeniesie prawa własności tych samochodów na inne podmioty, poprzez odebranie od sprzedawcy dokumentów niezbędnych do rejestracji obu samochodów, bez ich uprzedniego, fizycznego wydania przez spółkę [AAA]sp. z o.o., a następnie ich sprzedaż w dniu 30.10.2018 r. spółce [DDD]sp. z o.o. za łączną kwotę 241.035 zł bez uregulowania całej należności spółce [AAA]sp. z o.o., w wyniku czego spółka [DDD]sp. z o.o. po przejęciu własności obu pojazdów zawarła z J. R. na podstawie złożonego przez niego wniosku z dnia 29.10.2018 r. dwie umowy leasingu operacyjnego, których przedmiotem były samochody [...], o których wyżej mowa, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Ł. R. został oskarżony o to, że:

2. w okresie od [...] 2018 r. do [...] 2018 r. w W. przy ul. [...] działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z J. R. i M. S. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 302.480 zł spółkę [AAA]sp. z o.o. z siedzibą w M. , w ten sposób, że nakłonił M. S. do zawarcia w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej pod firmą [DDD]z siedzibą w M. zawarł z [CCC]w/w spółki dwóch umów kupna - sprzedaży samochodów marki [...]o numerach [...]oraz

[...] za kwotę 151.240 zł każdy, będąc obecnym przy zawarciu ww. umów i przekazując mu na ten cel zaliczki w kwocie po 3.000 zł za każdy samochód, a następnie już po zawarciu w/w umów i późniejszej odsprzedaży obu samochodów w dniu 3.12.2018 r. zażądał ich wydania od spółki [AAA]sp. z o.o. za pomocą wprowadzenia w błąd co do zamiaru wywiązania się z warunków zawartych umów przez M. S. , w tym co do przyjętego przez niego zobowiązania, że w okresie 12 miesięcy od odebrania pojazdów nie przeniesie prawa własności tych samochodów na inne podmioty, poprzez dokonanie przez M. S. czynności związanych z rejestracją obu samochodów, bez ich uprzedniego wydania przez spółkę [AAA] sp. z o.o. sp., a następnie ich sprzedażą przez M. S. w dniu 30.10.2018 r. spółce [DDD]sp. z o.o. za łączną kwotę 241.035 zł bez uregulowania całej należności spółce [AAA]sp. z o.o., w wyniku czego spółka [DDD]sp. z o.o. po przejęciu własności obu pojazdów na swoją rzecz zawarła z J. R. na podstawie złożonego przez niego wniosku z dnia 29.10.2018 r. dwie umowy leasingu operacyjnego, których przedmiotem były samochody [...], o których wyżej mowa, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

J. R. został oskarżony o to, że:

3. w okresie od [...] 2018 r. do [...] 2018 r. w W. przy ul. [...] działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z Ł. R. i M. S. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 302.480 zł spółkę [AAA]sp. z o.o. z siedzibą w M. , w ten sposób, że M. S. w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej pod firmą [DDD]z siedzibą w M. zawarł z [CCC]w/w spółki dwóch umów kupna - sprzedaży samochodów marki [...]o numerach [...]oraz [...] za kwotę 151.240 zł każdy, za pomocą wprowadzenia w błąd co do zamiaru wywiązania się z warunków zawartych umów, w tym co do przyjętego przez niego zobowiązania, zawartego w warunkach specjalnych sprzedaży flotowej, że w okresie 12 miesięcy od odebrania pojazdów nie przeniesie prawa własności tych samochodów na inne podmioty, poprzez dokonanie przez M. S. czynności związanych z rejestracją obu samochodów, bez ich uprzedniego fizycznego wydania przez spółkę [AAA]sp. z o.o., a następnie ich sprzedażą

przez M. S. w dniu 30.10.2018 r. spółce [DDD]sp. z o.o. za łączną kwotę 241.035 zł, bez uregulowania całej należności spółce [AAA]sp. z o.o., w wyniku czego spółka [DDD]sp. z o.o. po przejęciu własności obu pojazdów na swoją rzecz zawarła z J. R. na podstawie złożonego przez niego wniosku z dnia 29.10.2018 r. dwie umowy leasingu operacyjnego, których przedmiotem były samochody [...], o których wyżej mowa w celu ich oddania do używania J. R. , który jednak nie odebrał samochodów będących nadal w posiadaniu firmy [AAA]sp. z o.o., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 30 lipca 2021 r., sygn. akt V K 241/20, uznano:

1. M. S. , Ł. R. i J. R. w ramach czynów zarzucanych im odpowiednio w pkt. I, II i III za winnych tego, że w okresie od [...] 2018 r. do [...] 2018 r. w W. i R., działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się z umów podpisanych przez M. S. , doprowadzili do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości spółkę [AAA]sp. z o.o. z siedzibą w M. w ten sposób, że M. S. w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej pod firmą [DDD]z siedzibą w M. , po uprzednim nawiązaniu kontaktu, razem z Ł. R. , z pracownikiem firmy [AAA]sp. z o.o. i ustaleniu warunków specjalnych sprzedaży flotowej oraz po tym, jak J. R. w dniu 12 października 2018 r. przełał na rachunek [DDD]kwotę 6.000 zł tytułem zaliczek na poczet zakupu samochodów [...] i sam, w tym samym dniu, przełał tę kwotę na rachunek firmy [AAA]sp. z o.o., w dniu [...] 2018 r., w obecności Ł. R. , zawarł z [CCC]w/w spółki dwie umowy kupna - sprzedaży samochodów marki [...]o numerach [...]oraz [...] za kwotę 151.240 zł każdy, oraz podpisał umowę o warunkach specjalnych sprzedaży flotowej m.in. tych samochodów, oświadczając w pierwszej z tych umów, że nie jest nieautoryzowanym pośrednikiem nabywającym samochody w celu dalszej ich odsprzedaży, a w drugiej, że jest finalnym nabywcą/użytkownikiem nabywanych samochodów i w związku z tym zobowiązał się do tego, że w okresie 12 miesięcy od

odebrania tych samochodów nie przeniesie prawa własności lub prawa do korzystania z tych samochodów na osoby trzecie, wpłacając na poczet uregulowania ceny tych pojazdów uprzednio przebrane zaliczki w kwocie po 3.000 zł za każdy samochód i zobowiązując się do wpłacenia pozostałej ceny w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury VAT przez sprzedającego, przy czym faktury VAT wystawione zostały w dniu 16 października 2018 r. i wskazano w nich termin zapłaty 23 października 2018 r., otrzymując po podpisaniu umów dokumenty tych samochodów, bez fizycznego wydania samych pojazdów, po czym zarejestrował te samochody na własne nazwisko i pierwszy z nich otrzymał nr rej. [...] , a drugi [...] ; Ł. R. i J. R. nawiązali zaś kontakt z doradcą [DDD]sp. z o.o. i za jego pośrednictwem J. R. w dniu 29 października 2018 r. złożył 2 wnioski o zawarcie umów leasingu nowych samochodów [...] , określając ich wartość na kwoty po 130.642,28 zł netto każdy, wskazując jako zbywcę M. S. oraz to, że uiścił na jego rzecz kwoty po 40.172,50 zł za każdy z tych samochodów tytułem zaliczki, co nie miało miejsca, a nadto wskazując Ł. R. jako osobę do kontaktu, i po pozytywnym zaopiniowaniu tych wniosków, w tym samym dniu, [DDD]sp. z o.o. nabyła od M. S. te samochody, a J. R. , w obecności Ł. R. , podpisał dwie umowy leasingu operacyjnego nr [...] i [...], których przedmiotem były te samochody, a następnie w dniach 8 i 9 listopada 2018 r. [DDD]sp. z o.o. dokonała księgowania płatności na rzecz [BBB]poprzez dokonanie przelewów w kwocie po 120.517,50 zł za każdy z tych samochodów, które to kwoty wpłynęły na rachunek [DDD]w dniu 9 listopada 2018 r., po czym, w tym samym dniu, M. S. wypłacił kwotę 239.000 zł i nie dokonał żadnej wpłaty na rzecz [AAA]sp. z o.o. z tytułu zakupionych samochodów, następnie w dniu [...] 2018 r. Ł. R. zażądał od [AAA]sp. z o.o. fizycznego wydania mu tych samochodów, czego spółka odmówiła, a J. R. , po przerejestrowaniu samochodów na [DDD]sp. z o.o. jako ich właściciela, finalnie nie odebrał od tego podmiotu ani umów ani samochodów, w następstwie czego [AAA]sp. z o.o. doprowadzona została do

niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 302.480 zł, tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za czyn ten na tej podstawie M. S. , Ł. R. i J. R. skazano, a na podstawie z art. 294 § 1 k.k. i art. 33 § 2 k.k. wymierzono M. S. karę 4 lat pozbawienia wolności i 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł, a Ł. R. i J. R. kary po 2 lata pozbawienia wolności i po 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł;

2. na podstawie art. 46 § 1 k.k. M. S. , Ł. R. i J. R. zobowiązano do solidarnego naprawienia szkody w całości poprzez dokonanie wpłaty na rzecz [AAA]sp. z o.o. sp. k. kwoty 302.480 zł.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 18 stycznia 2023 r., sygn. akt II AKa 432/21, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że kwotę orzeczoną w punkcie II, podlegającą solidarnej zapłacie przez oskarżonych na rzecz pokrzywdzonej [AAA]spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w M. tytułem naprawienia szkody obniżył do 296.480,00 złotych. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wniósł obrońca skazanych Ł. R. i J. R. zarzucając:

- rażące naruszenie przepisów postępowania, stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a polegające na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu Okręgowego przez Sąd Apelacyjny orzekający w składzie nienależycie obsadzonym, w którym zasiadali sędzia Sądu Apelacyjnego P. S. oraz sędzia Sądu Apelacyjnego P. R. , powołani do pełnienia urzędu na stanowisko Sędziów Sądu Apelacyjnego w Warszawie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami 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 ze zm.), niespełniającej wymogu niezależności, co w efekcie doprowadziło do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przy rozpoznaniu sprawy Ł. R. i J. R. , którzy nie mieli w jej toku zapewnionych gwarancji wynikających z w/w przepisów, które to okoliczności mają istotne znaczenie, w kontekście otrzymywania przez w/w Sędziów kolejnych nominacji na stanowiska funkcyjne dokonywane w ramach dyskrejonalnych decyzji Ministra Sprawiedliwości (w tym

pełniących funkcje odpowiednio Rzecznika oraz Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych), a nadto zostały potwierdzone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2022 r., sygn. akt II KS 32/21.

W oparciu o tak sformułowany zarzut skarżący wniósł o uchylenie skarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Prokuratury Regionalnej w Warszawie w pisemnej odpowiedzi na kasację wniosła o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Obrońca skazanego M. S. , który nie wniósł nadzwyczajnego środka zaskarżenia pismem z dnia 15 listopada 2023 r. wniósł na podstawie art. 435 k.p.k. w zw. z art. 536 k.p.k. o uchylenie zaskarżonego wyroku także wobec jego mandanta.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście zasadna, co umożliwiło jej uwzględnienie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k. Trafnie wskazano w zarzucie kasacji, że w tej sprawie w postępowaniu odwoławczym orzekał sąd nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

W składzie orzekającym Sądu Apelacyjnego w Warszawie rozpoznającym apelację obrońcy skazanego zasiadali m. in. SSA P. S. i SSA P. R. . Jak słusznie wskazano w kasacji, Sąd odwoławczy orzekający w takim składzie nie gwarantował oskarżonym Ł. R. i J. R. realizacji ich prawa do osądzenia przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą. Nie zagwarantowano również wskazanych standardów trzeciemu z oskarżonych, tj. M. S. co do którego także rozstrzygnięto w Sądzie II instancji.

W dotychczasowym orzecznictwie Sąd Najwyższy wielokrotnie stwierdzał, że sam fakt, iż w składzie orzekającym zasiada sędzia sądu powszechnego powołany na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej przepisami 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) nie powoduje jeszcze kwalifikowanej wady prawnej wydanego przez ten sąd orzeczenia. Takie stanowisko wynika z uchwały trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/2020 (OSNK 2020, z. 2, poz. 7), w której stwierdzono m.in., że: „nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. [...] zachodzi także wtedy, 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 z 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, 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”. Wykładnia prawa zawarta w tej uchwale jest nadal obowiązująca i w myśl art. 87 ust. 1 ustawy o Sądzie Najwyższym (tj. Dz. U. 2021 r., poz. 154 ze zm.) Sąd Najwyższy pozostaje nią związany jako zasadą prawną. Sąd Najwyższy konsekwentnie staje na stanowisku, że nic w tym względzie nie zmienia wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, OTK-A 2020, poz. 61 (por.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21, OSNK 2021, z. 10, poz. 41; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNK 2022, z. 6, poz. 22). Jak słusznie podkreśla się w orzecznictwie, wyrok ten „wykracza poza zawarty w art. 188 Konstytucji katalog orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, które z mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji uzyskują moc powszechnie obowiązującą. Wyrok ten nie uzyskał zatem mocy powszechnie obowiązującego orzeczenia i co oczywiste nie mógł uchylić uchwały 3 Izby SN (BSA 1-4110-1/20), ani przesądzić o jej obowiązywaniu. Stanović mógł zatem jedynie wyraz określonego i niewiążącego poglądu prawnego tego organu (Trybunału Konstytucyjnego)” - (tak: postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2022 r., I KO 79/21 oraz I KO 80/21; por. także m.in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2023 r., IV KZ 59/21; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 maja 2023 r., V KK 17/12 oraz z dnia 14 czerwca 2023 r., II KK 489/21).

Pogląd zawarty w uchwale trzech Izby został następnie potwierdzony w powołanej uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22. Z tego ostatniego judykatu wynika, iż „brak podstaw do przyjęcia *a priori*, że każdy sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w następstwie brania udziału w konkursie przed Krajową Radą Sądownictwa po 17 stycznia 2018 r., nie spełnia minimalnego standardu bezstronności i każdorazowo sąd z jego

udziałem jest nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Taka sytuacja zachodzi jedynie w stosunku do sędziów Sądu Najwyższego, którzy otrzymali nominacje w takich warunkach”. Jednocześnie we wspomnianej uchwale z dnia 2 czerwca 2022 r. Sąd Najwyższy uznał, że Krajowa Rada Sądownictwa ukształtowana w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw nie jest organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje Konstytucja RP, w szczególności w art. 187 ust. 1.

W tym względzie istotne jest również stanowisko Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który w wyroku Wielkiej Izby z dnia 15 marca 2022 r. w sprawie *Grzęda przeciwko Polsce* (skarga nr 43572/18) przyjął, że „[...] cały ciąg wydarzeń w Polsce [...] wyraźnie wskazuje na to, że kolejne reformy sądownictwa miały na celu osłabienie niezawisłości sędziowskiej, poczynawszy od poważnych nieprawidłowości w wyborze sędziów Trybunału Konstytucyjnego w grudniu 2015 r., poprzez przebudowę KRS i utworzenie nowych izb w Sądzie Najwyższym, po rozszerzenie kontroli Ministra Sprawiedliwości nad sądami i zwiększenie jego roli w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów” (pkt 348 wyroku według tłumaczenia na język polski dostępnego w bazie orzeczeń ETPCz HUDOC).

W przywołanej już uchwale Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 2/22 wskazano ponadto, że „Najistotniejszym skutkiem dopuszczenia do funkcjonowania, w przestrzeni obejmującej swoim zasięgiem proces nominacyjny sędziego, organu powołanego w sposób sprzeczny z Konstytucją RP, jest obalenie funkcjonującego dotąd *in gremio* i *a priori* domniemania niezawisłości tak powołanego sędziego. Nie istnieje ono już w stosunku do kandydatów, którzy przystąpili do konkursów sędziowskich po dniu 17 stycznia 2018 r. Nie oznacza to samo w sobie stwierdzenia ich stronniczości, lecz nie ma wobec opisanego wyżej «skażenia» procesu nominacyjnego, możliwości prostego odwołania się do tego domniemania”. Oznacza to, że brak bezstronności i niezawisłości sądu, w składzie którego zasiadał sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w wadliwym procesie przed Krajową Radą Sądownictwa od 17 stycznia 2018 r., należy ustalić *in concreto*.

Przeprowadzając test niezależności i bezstronności sądu w kontekście ewentualnego zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2

k.p.k., należy mieć na względzie szereg okoliczności. Oprócz wadliwości samego procesu nominacyjnego sędziego, istotną rolę w tej ocenie powinny odgrywać m.in.: równoczesność (lub zbliżony czas) uruchomienia drogi awansowej z objęciem ważnego stanowiska w administracji sądowej w drodze arbitralnej decyzji Ministra Sprawiedliwości, utajnienie obrad KRS w zakresie danej kandydatury, jednoznacznie negatywna opinia zgromadzenia ogólnego sędziów, porównanie osiągnięć zawodowych kandydata z doświadczeniem zawodowym i poparciem środowiska dla kontrkandydatów, fakt uzyskania nominacji na stanowiska funkcyjne pozostające w dyskrecyjnej kompetencji władzy politycznej, udział w pracach gremiów powiązanych z władzą polityczną, wykonywanie określonych zadań lub funkcji na podstawie arbitralnych decyzji władzy politycznej, co obejmuje również tzw. delegacje ministerialne, dodatkowe zatrudnienie w jednostkach bezpośrednio podporządkowanych władzy politycznej, charakter sprawy, do której rozstrzygnięcia ukształtowano dany skład sądu, a także działalność publiczną i wypowiedzi danego sędziego, wykraczające poza gwarantowane przez Konstytucję ramy udziału w debacie publicznej, a wskazujące na zaangażowanie w realizację określonych celów politycznych władzy wykonawczej (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 października 2022 r., II KS 32/21, z dnia 30 maja 2023 r., II KK 23/22 oraz z dnia 8 lutego 2024 r., III KK 471/23).

Stosując wymienione powyżej kryteria, Sąd Najwyższy już wielokrotnie stwierdzał, że sąd orzekający z udziałem SSA P. S. był *in concreto* sądem nienależycie obsadzonym w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Taki pogląd został rzeczywiście wyrażony w powołanym w kasacji wyroku z dnia 19 października 2022 r., II KS 32/21. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał, że sędzia P. S. został powołany na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w Warszawie w procedurze przed Krajową Radą Sądownictwa ukształtowaną przepisami ustawy nowelizującej KRS z dnia 8 grudnia 2017 r., co uchyliło domniemanie spełnienia przez niego standardu niezawisłości i bezstronności. Zwrócono także uwagę, że w toku postępowania nominacyjnego kandydatura sędziego P. S. nie była opiniowana przez Zgromadzenie Ogólne sędziów Sądu Apelacyjnego. Ponadto był on jedynym kandydatem na stanowisko, co wykluczyło możliwość porównania jego kompetencji merytorycznych z innymi kandydatami. Wskazano ponadto, że istotne znaczenie dla

kwestii bezstronności i niezależności sądu, w składzie którego zasiadał sędzia P. S. , ma również aktywność i sposób pełnienia przez niego funkcji rzecznika dyscyplinarnego sędziów i prezesa sądu. Jak ustalił Sąd Najwyższy, Minister Sprawiedliwości powołał sędziego P. S. na funkcję Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych. Następnie sędzia P. S. został delegowany do orzekania w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie przez Ministra Sprawiedliwości, po czym Minister Sprawiedliwości powołał go do pełnienia funkcji Prezesa Sądu Okręgowego w Warszawie, a później do pełnienia funkcji Prezesa Sądu Apelacyjnego w Warszawie. Sędzia P. S. otrzymał również nominacje do pełnienia funkcji Nadzwyczajnego Rzecznika Dyscyplinarnego do prowadzenia konkretnych spraw przed Sądem Najwyższym. Sąd Najwyższy podkreślił, że nominacje nastąpiły w stosunkowo krótkim okresie, były dyskrecjonalne, a większości z nich dokonał ten sam polityk pełniący funkcję Ministra Sprawiedliwości. Odnotowano również konkretny kierunek działań sędziego P. S. jako rzecznika dyscyplinarnego, wskazując na ich zgodność z publicznie deklarowanymi oczekiwaniami władzy wykonawczej, w tym głównie Ministra Sprawiedliwości, zwłaszcza co do wszczynania i prowadzenia postępowań dyscyplinarnych wobec sędziów za wydawanie orzeczeń odwołujących się do judykatów trybunałów europejskich (zob. szerzej uzasadnienie wyroku w sprawie II KS 32/21).

Także w kolejnych orzeczeniach Sąd Najwyższy, stosując wskazane powyżej kryteria ocenił, że sąd z udziałem SSA P. S. jest sądem nienależycie obsadzonym w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dni: 14 grudnia 2022 r., II KK 206/21; 11 stycznia 2023 r., II KK 505/21; 11 stycznia 2023 r., II KO 111/21; 15 lutego 2023 r., II KK 571/22; 21 marca 2023 r., II KK 562/21; 25 maja 2023 r., II KK 261/21; 30 maja 2023 r., II KK 23/22).

Również orzeczenia wydawane przez sąd z udziałem SSA P. R. były już niejednokrotnie uznawane przez Sąd Najwyższy za dotknięte uchybieniem o randze bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. z tożsamych powodów, co orzeczenia wydawane z udziałem SSA P. S. W uzasadnieniu wyroku w sprawie II KK 119/22 z dnia 6 kwietnia 2023 r. Sąd Najwyższy podkreślił, że sędzia P. R. został powołany na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w Warszawie w procedurze przed Krajową Radą Sądownictwa ukształtowaną przepisami

wspomnianej ustawy nowelizującej KRS, a następnie, w bardzo krótkim okresie otrzymywał kolejne nominacje na stanowiska funkcyjne, przekazywane mu w ramach dyskrecjonalnych decyzji Ministra Sprawiedliwości. W uzasadnieniu ww. wyroku przytoczono, że sędzia P. R. został powołany na funkcję Prezesa Sądu Rejonowego w K., po czym Minister Sprawiedliwości powołał go na stanowisko Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych, a następnie również do Zespołu do spraw czynności Ministra Sprawiedliwości podejmowanych w postępowaniach dyscyplinarnych sędziów i asesorów sądowych. Sędzia P. R. został następnie delegowany przez Ministra Sprawiedliwości do Sądu Okręgowego w Warszawie, po czym objął funkcję Wiceprezesa ds. karnych tego Sądu, a następnie został Wiceprezesem Sądu Apelacyjnego w Warszawie. Za istotne uznano także to, że sędzia R. uzyskał awans do sądu wyższego rzędu – z Sądu Rejonowego do Sądu Apelacyjnego – omijając jeden „szczebel awansowy”, jakim jest stanowisko sędziego Sądu Okręgowego. W Sądzie tym co prawda orzekał, i to przez ponad dwa lata, ale tylko na podstawie delegacji Ministra Sprawiedliwości. Tak jak w przypadku sędziego P. S. , zwrócono także uwagę na działania sędziego P. R. jako rzecznika dyscyplinarnego, korelujące z publicznie deklarowanymi oczekiwaniami władzy wykonawczej, w tym głównie Ministra Sprawiedliwości, mające na celu wywołanie „efektu mrozącego” u innych sędziów (zob. szerzej uzasadnienie wyroku w sprawie II KK 119/22).

Stanowisko wyrażone w sprawie II KK 119/22 znalazło następnie potwierdzenie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2023 r., II KK 23/22. Warto również zauważyć, że jeszcze przed przeprowadzeniem testu nienależności i bezstronności sądu orzekającego z udziałem sędziego P. R. Sąd Najwyższy w kilku orzeczeniach wyraził wstępną ocenę, że sąd z jego udziałem może być nienależycie obsadzony. Już w sprawie II KS 32/21, o której była mowa powyżej, a także w sprawie II KK 562/21, również wskazanej powyżej, gdzie powodem uchylenia wyroku sądu odwoławczego był udział w jego wydaniu SSA P. S. , na marginesie głównych rozważań Sąd Najwyższy podkreślił, że także co do SSA P.R. zachodzi prawdopodobieństwo zaistnienia podobnych okoliczności, jak w przypadku sędziego P. S. , mających znaczenie dla oceny dochowania przez skład sądu orzekającego z jego udziałem standardu bezstronności i niezawisłości w odbiorze społecznym.

Utrwalone w orzecznictwie stanowisko dotyczące konsekwencji orzekania przez SSA P. S. i SSA P. R. jest w zupełności wystarczające do stwierdzenia w tej sprawie uchybienia z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a tym samym oczywistej zasadności kasacji obrońcy, w której został podniesiony zarzut wskazujący na takie właśnie uchybienie.

W oparciu o treść przepisu art. 435 k.p.k. w zw. zar. 536 k.p.k. zaskarżony kasacją wyrok Sądu odwoławczego uchylono - z urzędu - także wobec M. S. , albowiem te same względy przemawiały za wydaniem orzeczenia kasatoryjnego również wobec tego skazanego.

Rozstrzygnięcie o zwrocie opłaty od kasacji na rzecz J.M.R. znajduje swoje podstawy w treści art. 527 § 4 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w wyroku.

[ał]

[J.J.]