



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Elżbieta Wawer

w sprawie **J.B.**,

skazanego z art. 296 § 3 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 29 listopada 2023 r., w trybie art. 535 § 5 k.p.k. kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 listopada 2022 r., sygn. akt II AKa 299/22 utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 2 marca 2022 r., sygn. akt XII K 234/17,

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

2) nakazuje zwrot J.B. uiszczonej opłaty kasacyjnej.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 2 marca 2022 r. (sygn. akt XII K 234/17) J.B. został uznany winny tego, że działając ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 31 stycznia

2009 r. w W., pełniąc funkcję kanclerza Wyższej Szkoły i z racji pełnionej funkcji będąc osobą odpowiedzialną za sprawy majątkowe w/w uczelni nadużył udzielonych mu uprawnień do dysponowania mieniem uczelni w ten sposób, że dokonał wypłat gotówkowych z konta uczelni w wysokości 5.133.280,60 zł na poczet opłaty faktur wystawionych za usługi na rzecz uczelni polegające odpowiednio na obsłudze serwerów uczelni oraz druku i dystrybucji ulotek oraz materiałów reklamowych uczelni, które to usługi nie zostały w rzeczywistości wykonane i następnie przywłaszczył powierzone mu środki pieniężne uczelni w w/w kwocie stanowiącej mienie wielkiej wartości, czym wyrządził w mieniu uczelni szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w wysokości 5.133.280,60 zł, tj. czynu z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 1 k.k. w zb. z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 15 listopada 2018r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego J.B. obowiązek naprawiania szkody w części poprzez zapłatę na rzecz Wyższej Szkoły w Likwidacji kwoty 2.000.000 zł..

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 listopada 2022 r. (sygn. akt II AKa 299/22) utrzymano wyrok Sądu I instancji w mocy.

Kasację od tego prawomocnego orzeczenia wniósł obrońca skazanego, zarzucając wyrokowi „*mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę prawa karnego procesowego — art. 439 § 1 pkt. 2 k.p.k. polegająca na nienależytej obsadzie sądu z uwagi na to, iż w referentem sprawy był sędzia Przemysław Radzik a nadto w składzie orzekającym zasiadał sędzia Piotr Schab, co do których z uwagi na wadliwy proces nominacyjny, silne powiązania z władzą wykonawczą w szczególności w osobie Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego a nadto ich aktywność jako rzeczników dyscyplinarnych prowadzi do stwierdzenia braku bezstronności i niezależności sądu a w konsekwencji do uznania nienależytej obsady sądu orzekającego w II Instancji.*”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi.

Prokurator wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna w stopniu oczywistym.

Z obszernego orzecznictwa polskiego Sądu Najwyższego, a także Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika, że problem niezależności i właściwej kompozycji sądów, w składzie których zasiadają osoby przedstawione do powołania na stanowisko sędziego Prezydentowi RP przez Krajową Radę Sądownictwa ukształtowaną w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2018.3) ma charakter systemowy.

Zagadnienie to nabiera dodatkowego wymiaru w przypadku tych sędziów, którzy nie tylko uczestniczyli w bezprawnej procedurze przez niekonstytucyjnym organem jakim jest wspomniana Rada, ale ponadto przyjmowali stanowiska z rąk Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego i swoimi działaniami w pełnym zakresie popierali te wszelkie decyzje czy zmiany, które następnie były jednoznacznie uznawane przez sądy międzynarodowe za naruszające gwarancje prawa do niezależnego sądu ustanowionego ustawą. Ich kariery w strukturze sądownictwa powszechnego, czy też nawet i Sądu Najwyższego były nietypowe, o tyle, że awanse do sądów wyższych instancji lub na stanowiska funkcyjne miały bezprecedensowo szybki charakter.

Sąd Najwyższy w niniejszym składzie podziela w pełni wywody zawarte w sprawach rozpoznawanych już przez tym Sądem w odniesieniu do Sędziego Piotra Schaba - II KS 32/21 oraz II KO 111/21. Nie ma konieczności powtarzania opisanej tam chronologii kariery Sędziego Piotra Schaba po 2015 r. i szczegółowo omówionych realiów konkursu na wolne stanowisko sędziego w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie przed KRS. Należy jedynie wskazać na następujące okoliczności:

- kandydatura sędziego Piotra Schaba nie była w ogóle opiniowana przez zgromadzenie sędziów sądu apelacyjnego,
- był on jedynym kandydatem, co wyklucza możliwość porównania jego kompetencji merytorycznych z innymi kandydatami,

- w dniu 30 maja 2018 r. Minister Sprawiedliwości powołał sędziego Piotra Schaba na funkcję Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Powszechnych,
- w dniu 17 kwietnia 2019 r. otrzymał on od Ministra Sprawiedliwości delegację do orzekania w Sądzie Apelacyjnym w Warszawie,
- w listopadzie 2020 r. został powołany przez Ministra Sprawiedliwości na funkcję Prezesa Sądu Okręgowego w Warszawie,
- w lipcu 2022 r. został powołany przez Ministra Sprawiedliwości na Prezesa Sądu Apelacyjnego w Warszawie,
- postanowieniem Prezydenta RP z dnia 8 czerwca 2022 r. otrzymał nominację na nadzwyczajnego rzecznika dyscyplinarnego do prowadzenia 6 spraw w Sądzie Najwyższym,
- jako Rzecznik Dyscyplinarnego Sędziów Powszechnych wszczynał samodzielnie (lub akceptował takie czynności swoich zastępców) postępowania dyscyplinarne przeciwko sędziom stosującym się do wyroków trybunałów międzynarodowych i do uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA 1-4110-1/20, naruszając tym samym zabezpieczenie ustanowione przez postanowienie Wiceprezesa TSUE w sprawie C-204/21R Komisja/Polska z dnia 14 lipca 2021 r. zawieszające stosowanie przepisów kwalifikujących aktywność sędziów w tym zakresie za przewinienia dyscyplinarne,
- działając jako prezes Sądu Apelacyjnego odsunął od orzekania w wydziale karnym sędziów stosujących prawo unijne SSA Ewę Gregajtys, SSA Ewę Leszczyńską-Furtak i SSA Marzannę Piekarską-Drażek (ETPCz wydał 6 grudnia 2022 r. zabezpieczenie zobowiązujące polskie władze do zapobiegnięcia przeniesieniu sędzi do innego wydziału

<https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=003-7516316-10316364&filename=Interim%20measure%20in%20cases%20concerning%20transfers%20of%20Polish%20judges.pdf>; dopiero 1 września 2023 r. Piotr Schab wykonał to zabezpieczenie i zostały one przywrócone do swojego macierzystego wydziału).

Postępowanie Sędziego Schaba zarówno jako Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Powszechnych, jak i prezesa Sądu Apelacyjnego w Warszawie wpisywało się w konsekwentne stanowisko reprezentowane przez Ministerstwo Sprawiedliwości, które wielokrotnie akcentowało konieczność karania sędziów za stosowanie się do wyroków międzynarodowych trybunałów i domagało się surowego rozliczenia tzw. niepokornych sędziów (kontestujących „reformy” sądownictwa) na drodze dyscyplinarnej (a często także karnej).

Podobnie należy podzielić zapatrywania wyrażone już przez Sąd Najwyższy w odniesieniu do Przemysława Radzika w wyroku z dnia 6 kwietnia 2023 r. (sygn. akt II KK 192/22). Jego kariera sędziowska oraz funkcyjna niezwykle przyspieszyła po roku 2018:

- został powołany na stanowisko prezesa Sądu Rejonowego w Krośnie Odrzańskim,
- od 18 czerwca 2018 r. pełni funkcję Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych
- od stycznia 2019 r. na podstawie delegacji Ministra Sprawiedliwości został na czas nieokreślony delegowany do orzekania w Sądzie Okręgowym w Warszawie,
- w grudniu 2020 r. objął w tym Sądzie funkcję wiceprezesa ds. karnych,
- w marcu 2021 r. został powołany na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego w Warszawie, zgodnie z wnioskiem Krajowej Rady Sądownictwa (uchwała Krajowej Rady Sądownictwa nr 846/2020 z dnia 29.10.2020 r.)
- następnie został wiceprezesem tego Sądu,
- obecnie jest wiceprezesem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu,
- aprobował odsuwanie sędziów od orzekania w trybie art. 130 u.s.p. za stosowanie w swoich orzeczeniach norm konwencyjnych oraz traktatowych i z tego samego powodu aprobowanie ich przenoszenia (np. sędziów Sądu Apelacyjnego w Warszawie do innego wydziału), co było działaniem wbrew zabezpieczeniu zastosowanemu postanowieniem Wiceprezesa TSUE z dnia 14 lipca 2021 r. w sprawie C-204/21.

Powyższe przekonuje o tym, że aktywność orzecznicza sędziów Piotra Schaba i Przemysława Radzika w ocenie nie tylko Sądu Najwyższego, ale przede wszystkim w odbiorze opinii publicznej, a zwłaszcza stron postępowań postrzegana jest przez pryzmat ich „niezwykłej” w ostatnich kilku latach kariery sędziowskiej oraz postępowania jako Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Powszechnych i jego zastępcy. Można wręcz skonstatować, że nie jest właściwie możliwe racjonalne odróżnienie tych trzech ról – orzecznika, prezesa (wiceprezesa) oraz rzecznika dyscyplinarnego. Dostrzegalne związki z władzą wykonawczą i akceptacja bezprawnych działań związanych z tzw. reformami sądownictwa po 2015 r. powodują swoisty dysonans. Niezależny i bezstronny sąd z definicji nie może zawdzięczać swojej pozycji w strukturach wymiaru sprawiedliwości bliskim, bezkrytycznym kontaktom z władzą wykonawczą czy ustawodawczą. Jeśli obiektywnie dostrzegalne jest dla każdego obserwatora wymiaru sprawiedliwości, że ścieżka awansu zawodowego sędziego zależna jest od zbieżności jego postępowania z oczekiwaniami władzy, nie jest możliwe równoczesne uznanie, że w innej sferze aktywności (orzekanie) te zbieżności zupełnie znikają. Niezależnie więc od tego, czy sam sędzia utwierdza siebie w przekonaniu, że te dwie lub trzy sfery aktywności publicznej potrafi od siebie całkowicie odseparować, prawo obywatela do bezstronnego sądu ma charakter zobiektywizowany. To strona ma być przez szereg mechanizmów ustrojowych (strzeżonych przez wszystkie władze w państwie) utwierdzona w przekonaniu, że sąd orzeka w jej sprawie wyłącznie w oparciu o prawo i własne sumienie, a nie jest w żaden sposób skłonny w tym procesie kierować się innymi, pozamerytorycznymi kryteriami. Największą bolączką demokratycznego państwa prawa jest sytuacja, gdy taka wątpliwość pojawia się systemowo. Obywatel do końca nigdy nie ma pewności, czy jego sprawa została osądzona w sposób bezstronny.

Z uwagi na powyższe należało uznać, że w istocie z uwagi na udział w składzie orzekającym Sędziego Piotra Schaba i Przemysława Radzika zaistniała bezwzględna przesłanka odwoławcza z art. 439 § 1 pkt. 2 k.p.k.

[ms]