



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)
SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Jolanta Włostowska

w sprawie **A. K.**

uniewinnionego od zarzutu popełnienia czynu z art. 157 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 25 stycznia 2024 r.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżycieli prywatnych

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 19 lipca 2022 r., sygn. akt IV Ka 57/22

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Miechowie

z dnia 11 października 2021 r., sygn. akt II K 202/18,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Miechowie i umarza postępowanie;**
- 2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. C. T. Kancelaria Adwokacka w [...] 1271.10 zł;**
- 3. zarządza zwrot opłaty od kasacji R. M.;**
- 4. wydatkami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.**

[PGW]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 11 października 2021 r., sygn. akt II K 202/18 Sąd Rejonowy w Miechowie:

I. na zasadzie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 25 § 1 k.k. uniewinnił A. K. od popełnienia zarzucanego mu przez oskarżyciela prywatnego R. M. czynu z art. 157 § 2 k.k., polegającego na tym, że:

w dniu 28 maja 2017 r. w M. zaatakował R. M. ręcznym chemicznym miotaczem gazu produkcji niemieckiej z roku 2016 o nazwie "[...]" stanowiącym broń w rozumieniu art. 4 ust. 3 ustawy o broni i amunicji z dnia 21 maja 1999 r., w wyniku czego spowodował u niego oparzenia powierzchniowe spojówki i rogówki obu oczu oraz zmiany rumieniowe skóry twarzy, które to obrażenia naruszyły czynności narządów pokrzywdzonego na okres nie przekraczający 7 dni;

II. na zasadzie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. uniewinnił oskarżonego A. K. od zarzucanego mu przez oskarżyciela prywatnego W. M. czynu z art. 157 § 2 k.k., polegającego na tym, że:

w dniu 28 maja 2017 r. w M. zaatakował W. M. ręcznym chemicznym miotaczem gazu produkcji niemieckiej z roku 2016 o nazwie "[...]" stanowiącym broń w rozumieniu art. 4 ust. 3 ustawy o broni i amunicji z dnia 21 maja 1999 r., w wyniku czego spowodował u niego oparzenia górnych dróg oddechowych i zapalenie spojówek, które to obrażenia naruszyły czynności narządów pokrzywdzonego na okres nie przekraczający 7 dni.

Wyrok ten zaskarżyli: sam oskarżyciel prywatny W. M. oraz pełnomocnik oskarżycieli prywatnych R. M. i W. M.

Pełnomocnik oskarżycieli prywatnych zaskarżył go w całości i zarzucił temu orzeczeniu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia oraz sprzeczność istotnych ustaleń Sądu I instancji z zebranym w sprawie materiałem dowodowym, poprzez przyjęcie, iż oskarżony stosując obronę konieczną nie popełnił zarzucanych mu czynów wobec oskarżycieli

prywatnych, gdy wręcz przeciwnie z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż to oskarżony sprowokował całą zaistniałą sytuację i doprowadził używając gazu do uszczerbku na zdrowiu u obu oskarżycieli prywatnych;

2) naruszenie art. 25 § 2 k.k. poprzez jego zastosowanie w niniejszej sprawie i uznanie, iż oskarżony tylko bronił się przed oskarżycielami prywatnymi czym wyczerpał znamiona kontratypu obrony koniecznej, co w żaden sposób nie licuje z okolicznościami i zeznaniami samego oskarżonego i doświadczeniem życiowym.

Natomiast sam W. M. w swojej apelacji "przede wszystkim wniósł o wyłączenie Sądu Okręgowego w Krakowie od rozpoznania niniejszej sprawy, jak i wszystkich jego sędziów, albowiem oskarżony A. K. jest bratem sędzi X.Y. orzekającej w tym Sądzie Okręgowym w Krakowie - sędzia X. Y. orzeka w Sądzie Okręgowym w Krakowie na delegacji w Wydziale XII, a poza tym jest wiceprezesem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie i mogłaby wpływać na sprawę". Nadto wniósł o „spowodowanie zastosowania w tej sprawie art. 37 k.p.k.". W dalszym ciągu apelacji zakwestionował zasadność zaskarżonego wyroku podnosząc " zarzut błędnych ustaleń faktycznych i błędnej oceny dowodów - naruszenie art. 7 k.p.k. art. 193 § 1 k.p.k. i art. 201 k.p.k."

Apelację rozpoznał Sąd Okręgowy w Krakowie, który wyrokiem z dnia 19 lipca 2022 r., sygn. akt IV Ka 57/22, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pełnomocnik z urzędu oskarżycieli prywatnych, który zaskarżył to orzeczenie w całości, zarzucając:

1) bezwzględną przyczynę odwoławczą w postaci art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. polegającą na tym, że w postępowaniu apelacyjnym w sprawie sygn. akt IV Ka 57/22 sąd był nienależycie obsadzony, gdyż orzekał jednoosobowo członek składu w osobie SSO X.Y.1., który to sędzia otrzymał powołanie na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie na skutek rekomendacji Krajowej Rady Sądownictwa, której kształt został określony ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), a zatem w ocenie odwołującego się, z uwagi na obniżenie standardu bezstronności i niezależności sądu w świetle art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPCz), art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i art. 47 Karty Praw Podstawowych zachodzi z tego powodu niedopuszczalność uczestnictwa

tego sędziego w składzie Sądu, który rozpoznawał niniejszą sprawę, przy czym zaznaczyć należy, że oskarżyciel prywatny W. M. wnosił uprzednio o wyłączenie m.in. w/w sędziego od rozpoznania przedmiotowej sprawy w postępowaniu apelacyjnym, a postanowieniem z dnia 14 lipca 2022 r. wniosku oskarżyciela prywatnego w tym zakresie nie uwzględniono;

2) rażące naruszenie prawa procesowego w postaci art. 41 § 1 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia poprzez brak wyłączenia przez Sąd Okręgowy w Krakowie sędziego X.Y.1. od prowadzenia sprawy na etapie postępowania apelacyjnego pomimo złożenia wniosku w tym zakresie przez oskarżyciela prywatnego W. M., a także pomimo tego, iż w przedmiotowej sprawie istniały uzasadnione obiektywne okoliczności osłabiające poczucie bezstronności co do w/w sędziego u każdego obiektywnego obserwatora, a nadto Sąd Okręgowy w Krakowie wydając niezaskarżalne postanowienie z dnia 14 lipca 2022 r., sygn. akt IV Ka 57/22, o odmowie wyłączenia sędziego SO X.Y.1. nie przeprowadził wobec niego tzw. testu niezależności choć miał obowiązek uczynić to z mocy prawa, a tym samym uznać należy, że naruszenie art. 41 § 1 k.p.k. mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia;

3) rażące naruszenie prawa procesowego w postaci art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k., art. 200 § 2 k.p.k. i art. 201 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych zawartych w apelacjach pełnomocnika oskarżyciela prywatnego R. M. oraz oskarżyciela prywatnego W. M. oraz brak dopuszczenia w postępowaniu odwoławczym opinii biegłych z zakresu okulistyki i laryngologii, co mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku;

4) rażące naruszenie prawa materialnego w postaci art. 25 § 1 i 2 k.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia poprzez nienależytą wykładnię i zastosowanie tego przepisu i w konsekwencji przyjęcie poglądu prawnego w ustalonym przez Sąd I instancji stanie faktycznym, iż oskarżony w stosunku do oskarżyciela prywatnego R. M. działał w ramach obrony koniecznej, a to poprzez niepoprawną ocenę prawną, że użycie ręcznego miotacza gazu oznakowanego "[...]" będącego bojowym środkiem trującym o działaniu drażniącym bezpośrednio w odległości kilkunastu centymetrów do twarzy R. M. było adekwatne w stosunku do ewentualnego zamachu na zdrowie oskarżonego;

5) rażąco naruszenie prawa materialnego w postaci art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 157 § 3 k.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia poprzez brak rozważenia w ustalonym stanie faktycznym czy działanie oskarżonego polegające na rozpyleniu gazu bojowego w stosunku do R. M. nie stanowiło jednocześnie czynu stypizowanego w tym przepisie w stosunku do W. M. tj. nieumyślnego spowodowania u niego naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego nie dłużej niż 7 dni i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji innemu niż Sąd Okręgowy w Krakowie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja pełnomocnika oskarżycieli prywatnych okazała się zasadna. Takim jest jej pierwszy zarzut.

W badanej sprawie wystąpiło uchybienie stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., które wskazano w pierwszym zarzucie kasacji. Jego stwierdzenie oznacza konieczność uchylenia w całości zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia. Nie ulega też wątpliwości, że z uwagi na skutek wskazany w art. 439 § 1 *in principio* k.p.k. zbyteczne było odnoszenie się do pozostałych zarzutów kasacji obrońcy skazanego (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Pierwszy zarzut kasacji podnoszący brak bezstronności i niezawisłości sędziego orzekającego w sądzie odwoławczym musiał skutkować dokonaniem ocen w kontekście wskazanym w uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. BSA I-4110-1/2020 (OSNK 2020, z. 2, poz. 7). W uchwale tej stwierdzono: „*Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo sprzeczność składu sądu z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. 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." Uchwała ta z chwilą jej podjęcia uzyskała moc zasady prawnej i wiąże każdy skład Sądu Najwyższego, dopóty nie nastąpi odstępnie od niej w trybie art. 88 ust. 2 ustawy o Sądzie Najwyższym (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1093; dalej ustawa o SN).

Nadto Sąd Najwyższy w tym składzie podtrzymuje wypracowane w swoich wcześniejszych orzeczeniach oraz w wyrokach organów międzynarodowych (Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [TSUE] i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [ETPCz]) stanowisko: o niespełnianiu przez Krajową Radę Sądownictwa, ukształtowaną w oparciu o przepisy 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 uzasadnieniu ustawa o KRS z 2017 r.), standardu organu konstytucyjnego i konwencyjnego, jako niezależnego od władzy ustawodawczej i wykonawczej, o zachowaniu mocy obowiązującej wspomnianej uchwały 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), o braku wpływu na powyższe zarówno decyzji Trybunału Konstytucyjnego wydanych po podjęciu tej uchwały, jak i orzeczeń Sądu Najwyższego wydanych w składach z udziałem sędziów powołanych na urząd sędziego Sądu Najwyższego z udziałem KRS w składzie określonym przepisami ustawy o KRS z 2017 r., jako dotkniętych uchybieniami z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. lub z art. 379 pkt 4 k.p.c. oraz sukcesywnie dokonywanych w latach 2017-2023 zmian w ustawie z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1093 ze zm. Dalej u.SN) – zob. uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego: z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22 [OSNPIUS 2022, nr 10, poz. 95] i z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 [OSNK 2022, z. 6, poz. 22]; 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; z dnia 19 października 2023 r., I ZB 52/22; z dnia 25 października 2023 r., III CZ 280/23; 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, z dnia 12 grudnia 2023 r., II KK 74/22; z dnia 20 grudnia 2023 r., II KK 76/23; orzeczenia trybunałów międzynarodowych: 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 i z dnia 21 grudnia 2023 r., C-718/21, i nie znajdując powodów do powielania dokonanej w tych orzeczeniach wykładni do niej się w tym miejscu odwołuje, traktując ją jak własną.

W związku z powyższym oczywistym jest, że do oceny składu Sądu Okręgowego w Krakowie orzekającego w niniejszej sprawie mają pełne zastosowanie wszystkie określone w wyżej powołanych judykatach kryteria pozwalające na dokonanie tej oceny przez pryzmat przewidzianej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Jest to implikowane faktem udziału w składzie Sądu odwoławczego sędziego X.Y.1. powołanego na urząd sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy o KRS z 2017 r.

Wskazane zaszłości obligowały Sąd Najwyższy do przeprowadzenia w odniesieniu do składu Sądu Okręgowego w Krakowie z wyłącznym udziałem tego sędziego „testu” o jakim mowa w pkt. 2 uchwały z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20.

Dostrzegając wskazane na wstępie uwarunkowania ustrojowe w postaci roli w procesie nominacji sędziowskich wadliwie powołanej i obsadzonej KRS, w istocie, *a priori*, można było stwierdzić, że dwa pierwsze kryteria testu wynikające w

powołanej uchwały, jak i z orzecznictwa organów międzynarodowych (zob. wyrok ETPCz [*Wielka Izba*] z dnia 1 grudnia 2020 r., Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii [skarga nr 26374/18]), wypadły dla ocenianego sędziego – negatywnie. Doszło bowiem w takiej sytuacji do naruszenia prawa krajowego – Konstytucji RP – poprzez złożenie wniosku o powołanie sędziego przez organ ukształtowany odmiennie niż wynika to z jej art. 187, który poprzez „zbliżenie” do władz politycznych nie spełnia swej ustrojowej roli „stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów” (art. 186 ust.1). „Naruszenie prawa krajowego” tej rangi musiało być oceniane jako „dostatecznie poważne”.

W tej sytuacji, mając na względzie wskazane wyżej zaszłości, niezbędnym było sięgnięcie jeszcze po trzeci punkt przedstawionego wyżej testu co pozwolić mogło na ustalenie, że czy ten konkretny sędzia (X.Y.1.), który uzyskał nominację w opisywanych warunkach, nie jest stronniczy, w sytuacji, gdy obalone zostało domniemanie jego bezstronności, które było regułą przed 2018 r. (obecnie bowiem konieczny jest dowód pozytywny bezstronności, gdy uprzednio trzeba było wykazać sytuację przeciwną – brak bezstronności) – zob. uzasadnienie powołanej wyżej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22.

W związku z tym, że fakt zasiadania w składzie Sądu Okręgowego w Krakowie sędziego X.Y.1. z perspektywy jego wpływu na bezstronność i niezależność tegoż Sądu był już przedmiotem analizy w orzeczeniach Sądu Najwyższego (por. sprawy III KK 185/23; III KK 356/23), to badając tę ostatnią przesłankę Sąd Najwyższy wykorzystał wiedzę o faktach, które są powszechnie znane lub znane sądowi z urzędu (art. 168 k.p.k.), a także tą, którą zgromadził Sąd Najwyższy w pierwszych z przywołanych spraw.

Stosownie do niej należy (w ślad za tym co ujawniono i ustalono w wspomnianej sprawie III KK 185/23) zauważyć, że wspomniany X.Y.1. będąc sędzią Sądu Rejonowego w Bydgoszczy (od 1 lipca 2019 r.) uzyskał możliwość odbycia delegacji do orzekania w Sądzie Okręgowym w Krakowie – pomimo negatywnej opinii Prezesa Sądu Rejonowego w Bydgoszczy – dzięki informacji uzyskanej przez ówczesnego Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie, sędziego D. P. -W. od sędziego D. P., dyrektora departamentu w Ministerstwie Sprawiedliwości, co wynika z protokołu posiedzenia Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 17 maja

2021 r. Pan Sędzia X.Y.1. był delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości od kwietnia 2018 r. do 30 czerwca 2019 r. i pracował w tym samym departamencie, którym kierował sędzia D. P., od którego to informacje uzyskała sędzia P. -W. o zainteresowaniu sędziego taką delegacją. Z informacji uzyskanej w trakcie obrad Kolegium wynikało także, że propozycji delegowania do orzekania w Sądzie Okręgowym w Krakowie nie składano sędziom sądów rejonowych orzekających w tym okręgu, a innych kandydatów spoza tego okręgu nie było. Delegację do Sądu Okręgowego w Krakowie sędzia uzyskał od 1 listopada 2020 r. do 31 października 2021 r. Z przebiegu już samej procedury nominacyjnej tego sędziego na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie wynika, że był on jedynym z dwóch kandydatów, którzy zgłosili się na wolne stanowisko sędziego tego Sądu, obok niego zgłosił się bowiem też adwokat D. D., wykonujący zawód na terenie Okręgowej Rady Adwokackiej w [...] od 2013 r. Opinię dla potrzeb procesu nominacyjnego o kandydacie X.Y.1. opracował na podstawie zarządzenia Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie, którą to funkcję wówczas sprawowała wspomniana D. P. -W. - sędzia Sądu Rejonowego X.Y.2. Była to jego pierwsza opinia o kandydacie do sądu okręgowego. Dodać trzeba, iż stało się tak pomimo, że w Sądzie Okręgowym w Krakowie było dwóch sędziów wizytatorów, a dla procesu nominacyjnego jeden z nich sporządzał opinię o jednym kandydacie, a drugi o dwóch kandydatach (w tym co do jednego – jako koordynator). Decyzja o powierzeniu opiniowania sędziemu sądu rejonowego, pomimo że dotychczas nie sporządzał on opinii o kandydacie do sądu okręgowego, a ilość opinii, które wówczas opracowali sędziowie wizytatorzy nie była duża, może budzić wątpliwości. W sporządzonej opinii sędzia X.Y.2 stwierdził, że opiniowany posiada predyspozycje zawodowe i w pełni zasługuje na objęcie stanowiska sędziego Sądu Okręgowego, jakkolwiek sam takiego stanowiska nie piastował. Co więcej, z informacji znajdującej się w domenie publicznej na stronie internetowej Sejmu wynika, że sędzia X.Y.2 udzielił poparcia kandydującej do KRS-u sędzi D. P. -W., która zleciła mu opracowanie opinii X.Y.1.. Wymowny jest także przebieg Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie, obradujący nad zgłoszonymi kandydatami. Wówczas nie tylko uzyskano informację w jaki sposób i z czyjej inicjatywy opiniowany sędzia znalazł się na delegacji w Sądzie Okręgowym w Krakowie, ale sam ten sędzia przyznał, iż złożył podpis pod kandydaturą sędzi I. B.

do Krajowej Rady Sądownictwa (podobnie jak i X.Y.2, D. P.). W toku głosowania na sędziego X.Y.1. oddano 8 głosów „za” i 7 głosów „przeciw”, natomiast za kandydaturą D. D. było 6 osób „za”, 6 osób „przeciw” i 3 się wstrzymało. Następnie w Krajowej Radzie Sądownictwa obu kandydatów oceniał trzyosobowy zespół członków KRS w dniu 13 lipca 2021 r. W efekcie tej oceny adw. D. uzyskał 2 głosy „za”, i 1 głos wstrzymujący się, a sędzia X.Y.1. 1 głos „za” i 2 głosy wstrzymujące się. Rekomendację uzyskał więc adw. D. D.. Dwa dni później w dniu 15 lipca 2021 r. sędzia J. K. przedstawił wyniki pracy zespołu i wskazał, że mając na uwadze bardzo dobrą ocenę kwalifikacyjną, bardzo dobrą ocenę pracy jako adwokat i stopień naukowy doktora nauk prawnych, doświadczenie zawodowe, opinie przełożonych, rekomendacje i ocenę Kolegium, to adwokat D. D. spełnia w najwyższym stopniu kryteria wyboru (w protokole nastąpiła omyłka w zakresie nazwiska, bo wstawiono nazwisko X.Y.1., choć bezspornie opis i wyniki zespołu dotyczyły adw. D.– k. 72 akt ww. akt sprawy). Wówczas zabrała głos D. P. -W., będąca członkiem KRS i jednocześnie dalej prezesem Sądu Okręgowego w Krakowie, która stwierdziła, że w jej ocenie Rada powinna kierować się umiejętnościami praktycznymi i doświadczeniem praktycznym, a sędzia X.Y.1. sprawdził się w Wydziale IV Karnym odwoławczym (tam był delegowany na jej wniosek – po uzyskaniu informacji od D. P. z Ministerstwa Sprawiedliwości). Wskazała także na to, że ma on doświadczenie w orzekaniu w sądzie rejonowym i okręgowym. Po tym wystąpieniu Poseł M. podziękował za głos D. P. -W.– „jako bardzo cenny” (k. 73). Nastąpiło głosowanie w którym adw. D. D., rekomendowany przez zespół opinujący otrzymał 5 głosów „za” i 15 wstrzymujących się (0 „przeciw”), zaś X.Y.1. 16 głosów „za” i 4 wstrzymujące się (0 przeciw). Z protokołu nie wynika, aby ktokolwiek wyłączył się z obrad i głosowania. Brak adnotacji o dacie złożenia podpisu przez X.Y.1. na liście poparcia dla D. P. -W. nie pozwala na stwierdzenie, czy już w dacie głosowania nad kandydaturą X.Y.1. on już ten podpis złożył. Jednak przedstawione wcześniej okoliczności w jakich doszło do tego, że ten kandydat znalazł się na delegacji w Sądzie Okręgowym w Krakowie, a zatem fakt uzyskania tej delegacji dzięki pracy w Ministerstwie Sprawiedliwości i znajomości z D. P. (także sędzią Sądu Okręgowego w Krakowie delegowanym do Ministerstwa - obecnie sędzią Sądu Najwyższego i jednocześnie wówczas dyrektorem Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury), a ponadto, zlecenie

sporządzenia opinii kwalifikacyjnej sędziemu sądu rejonowego, który nigdy wcześniej nie sporządzał opinii kwalifikacyjnej (który także podpisywał listy poparcia dla kandydatów do KRS), pozwalają wnioskować, iż sędzia D. P. -W. była osobiście zainteresowana forsowaniem tylko tego kandydata, mimo że miał on gorszą opinię kwalifikacyjną oraz nie miał aprobaty zespołu KRS. Z uchwały KRS [...] z dnia 15 lipca 2021 r. wynika, że dłuższy staż pracy oraz bardziej wszechstronne i różnorodne doświadczenie zawodowe, w tym także zdobyte podczas wykonywania obowiązków asystenta sędziego, w zawodzie radcy prawnego, sędziego sądu rejonowego a także w ramach delegacji w sądzie okręgowym przesądziły o przedstawieniu Prezydentowi kandydatury X.Y.1.. Nadto w tej uchwale wskazano, iż ocenę kwalifikacyjną sędziego X.Y.1. sporządził X.Y.2 „sędzia wizytator Sądu Okręgowego w Krakowie” (k. 75), co przecież nie było wówczas prawdą; był on bowiem sędzią sądu rejonowego, któremu zlecono po raz pierwszy sporządzenie oceny kwalifikacyjnej, chociaż nie pełnił on funkcji wizytatora Sądu Okręgowego.

W efekcie, postanowieniem z dnia 11 października 2021 r. sędzia X.Y.1. został powołany do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie.

W dniu 12 lipca 2022 r. rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych powołał sędziego X.Y.1. na funkcję zastępcy rzecznika dyscyplinarnego przy Sądzie Okręgowym w Krakowie na czteroletnią kadencję. Uprawniony staje się wniosek, że przyjęcie takiej funkcji w czasach, w której Rzecznik Dyscyplinarny oraz jego zastępcy (także jako np. wiceprezesi sądów okręgowych) ścigają dyscyplinarnie sędziów sądów powszechnych za treść wydawanych orzeczeń lub wręcz odsuwają sędziów od orzekania w trybie art. 130 u.s.p. tylko za stosowanie w swoich orzeczeniach norm konwencyjnych oraz traktatowych (por. np. wyroki SN: z dnia 19 października 2022 r., II KS 32/21, OSNK 2023, z. 5-6, poz. 24; z dnia 15 lutego 2023 r., II KK 571/22, OSNK 2023, z. 5-6, poz. 27), jest przejawem aprobowania przez sędziego X.Y.1. takiego sposobu wykonywania funkcji w systemie dyscyplinarnym, który to system jest w istocie podporządkowany Ministrowi Sprawiedliwości.

Kolejne zaistniałe okoliczności potwierdzają tylko silny związek ocenianego sędziego z osobami powiązanymi z władzą wykonawczą, w istocie z Ministrem

Sprawiedliwości. Otóż już w dniu 3 sierpnia 2022 r. Prezes Sądu Apelacyjnego w Krakowie, delegował na okres jednego roku sędziego X.Y.1. do pełnienia obowiązków sędziego Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Delegacja zaczęła się 1 września 2022 r., a zatem niespełna rok po nominacji na sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie. W dniu 15 marca 2023 r. Wiceprezes Sądu Apelacyjnego w Krakowie zasygnalizował Prezesowi Sądu Okręgowemu w Krakowie wystąpienie do Ministra Sprawiedliwości o delegacje dla sędziego X.Y.1. na okres jednego roku (k. 340-341). Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie, w skład którego wchodziłi sami prezesi sądów rejonowych oraz Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie rozpatrzyło ten wniosek (k. 342-345 akt III KK 185/23) i pomimo takiego składu Kolegium (wszyscy prezesi podlegli służbowo Prezesowi Sądu Okręgowego oraz pośrednio także Prezesowi Sądu Apelacyjnego w Krakowie) jeden prezes był przeciw, 7 wstrzymało się od głosu, zaś za były 4 osoby (Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie, Prezes Sądu Rejonowego w Chrzanowie oraz prezesi sądów dla Krakowa – Nowej Huty i Krakowa-Podgórze). Trudno więc nie dostrzec, że nawet środowisko prezesów sądów rejonowych nie poparło tej kandydatury. Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie przekazał wynik obrad Kolegium także ze swoją pozytywną opinią i zastrzeżeniem, że dalej sędzia będzie pełnił funkcję zastępcy rzecznika dyscyplinarnego.

W oparciu o te przytoczone zaszłości trafnie Sąd Najwyższy w sprawie III KK 185/23, reasumując ich znaczenie, stwierdził, że:

„a/ przebieg procedury delegowania sędziego wskazuje, iż delegowanie to było możliwe tylko dlatego, że sędzia D. -Ś. był wcześniej delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości gdzie poznał się z sędzią D. P., co z kolei umożliwiło mu „przedłożenie” chęci delegowania bezpośrednio do ówczesnego Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie D. P. -W., której związki z władzą wykonawczą były bardzo silne, zważywszy na okoliczności jej powołania na to stanowisko oraz bycie członkiem KRS po zmianie ustawy w 2017 r.;

b/ przedstawione okoliczności dotyczące wprost procesu opiniowania jako kandydata na sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie bez żadnych wątpliwości dowodzą, że:

- proces ten został ukierunkowany początkowo wyborem sędziego sądu rejonowego, który miał sporządzić ocenę kwalifikacji, choć była to wtedy jego pierwsza opinia, a jeden z dwóch wizytatorów miał w tym czasie do sporządzenia tylko jedną opinię;
- negatywne stanowisko zespołu opiniującego KRS zostało zmienione po tym, jak zabrała głos w czasie posiedzenia KRS Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie D. P. -W., która wniosowała przeciw o jego delegację do Sądu Okręgowego w Krakowie;
- w treści uchwały wskazano w sposób nieprawdziwy, iż opinie sporządzał sędzia wizytator Sądu Okręgowego w Krakowie;

c/ sędzia X.Y.1. przyjmując stanowisko zastępcy rzecznika dyscyplinarnego w aparacie dyscyplinarnym, w kierunku ukształtowanym poprzez osoby pełniące główne funkcje jako Rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych i jego zastępcy, musiał przez to aprobować fakt ścigania przez jego zwierzchników innych sędziów za pełnienie przez nich obowiązków oraz orzekanie zgodnie z prawem i ich przekonaniem co do treści norm prawnych; przyjęcie takiej funkcji dowodzi także zatem wyjątkowo silnych związków z władzą wykonawczą;

d/ udzielenie poparcia kilku osobom do KRS, który to organ od 2018 r. nie stoi na straży niezależności i niezawisłości sędziów (oceny takie są prezentowane także w orzecznictwie nie tylko SN ale także ETPC i TSUE) stanowi ewidentny dowód aprobowania przez tego sędziego takiego kształtu KRS i jednocześnie jego powiązania z władzą wykonawczą, skoro taki skład Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowała władza polityczna rządząca w Polsce od 2015 r.;

e/ sędzia X.Y.1. od 1 września 2022 r. był już na delegacji w Sądzie Apelacyjnym w Krakowie, co wskazuje, iż dalej korzysta on ze związków z władzą wykonawczą (inicjatywa Prezesa SA w Krakowie), zapewne (fakty znane powszechnie) w efekcie udzielenia poparcia do KRS określonym osobom (w tym D. P. -W.), ale zapewne i z tego, iż w trakcie posiedzenia Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie zdystansował się od obowiązywania orzeczeń ETPC, jako orzeczeń interpretujących EKPC. Już kończąc ten fragment, nie będzie budziło zdziwienia, zważywszy na wszystkie te okoliczności, gdyby sędzia ten już w niedługim okresie stał się sędzią Sądu Apelacyjnego w Krakowie (a może i innego, jeszcze wyższego sądu)".

Niewątpliwie wszystkie te przytoczone okoliczności dowodzą braku wymaganej niezależności i bezstronności sędziego X.Y.1. w relacji do władzy

wykonawczej, co uniemożliwia uznanie, że w niniejszej sprawie oskarżyciele prywatni mieli prawo do sądu w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 6 ust. 1 konwencji. Tym bardziej, gdy się uwzględni te okoliczności faktyczne, które stanowiły podstawę sformułowania drugiego zarzutu kasacji. W szczególności fakt, że oskarżyciel prywatny W. M. wnosił o wyłączenie od rozpoznania sprawy sędziów Sądu Okręgowego w Krakowie z uwagi na to, że siostrą oskarżonego A. K. jest sędzia Aneta Komenda, która wówczas orzekała w tym Sądzie na delegacji, będąc jednocześnie wiceprezesem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie oraz o „spowodowanie zastosowania w tej sprawie art. 37 k.p.k.” i wyznaczenie przez Sąd Najwyższy innego Sądu do rozpoznania tej sprawy. O ile wniosek o wyłączenie sędziego rozpoznano (jakkolwiek nie uwzględniono w nim, że owe bliskie relacje A.K. z sędzią sądu w którym orzekał sędzia X.Y.1. mogą u postronnego obserwatora wywołać uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności), o tyle ten drugi wniosek oskarżyciela prywatnego nie stał się przedmiotem – pomimo stwierdzenia opisanych zaszłości -postulowanych w nim działań.

Z tych wszystkich względów należało uznać zasadność pierwszego zarzutu kasacji i w konsekwencji – uchylić zaskarżony wyrok. Nastąpiło to nie z powodów, o których mowa w art. 439 § 2 k.p.k., stąd też ten przepis w tym układzie procesowym nie ma zastosowania. Wobec tego, że zarzucane A. K., ścigane z oskarżenia prywatnego, miały być przez niego popełnione w dniu 28 maja 2017 r. ustała ich karalność, bo od daty ich popełnienia minęło już 6 lat. Taki bowiem okres ich przedawnienia należy przyjąć w oparciu o treść art. 101 § 2 i art. 102 k.k., skoro bezsporne jest, że pokrzywdzeni dowiedzieli się o osobie sprawcy w chwili, gdy te czyny zaistniały. W konsekwencji – należało postępowanie umorzyć.

Z tych to powodów należało orzec jak wyżej.

[PGW]

