



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Barbara Skoczowska

Protokolant Ewa Śliwa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej
w sprawie M. R.

skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniach 13 września 2023 r. i 11 października 2023 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie
z dnia 13 grudnia 2022 r., sygn. akt IV Ka 1861/22
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Wadowicach
z dnia 18 sierpnia 2022 r., sygn. akt II K 711/21,

**I. na podstawie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. uchyla zaskarżony wyrok
i sprawę oskarżonego przekazuje do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w Krakowie;**

**II. zwraca oskarżonemu uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie
450 (czterysta pięćdziesiąt) zł.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 sierpnia 2022 r., sygn. akt II K 711/21, Sąd Rejonowy w Wadowicach uznał M. R. za winnego popełnienia czynu stanowiącego przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 286 § 1 k.k. wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, a na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł środek kompensacyjny w postaci obowiązku naprawienia szkody.

Apelację w tej sprawie wniósł obrońca oskarżonego, który zaskarżając wyrok w całości na korzyść oskarżonego, postawił zarzuty:

„1/ brak skargi uprawnionego oskarżyciela, co jest równoznaczne z oceną, że Sąd pierwszej instancji wydając zaskarżony wyrok granice oskarżenia przekroczył. związany z naruszenie art. 46 § 1 k.k. polegający na nałożeniu na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem wykraczając poza granice aktu oskarżenia,

2/ obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 327 § 1 i 4 kpk, poprzez brak umorzenia przez Sąd I instancji postępowania w sprawie po wniesieniu aktu oskarżenia z uwagi na fakt podjęcia postępowania pomimo braku podstaw w niniejszej sprawie z uwagi na powagę rzeczy osądzonej”.

Nadto z ostrożności procesowej dodatkowo podniósł:

„ 1/ naruszenie przepisu prawa materialnego a to art. 286 § 1 k.k. polegające na przypisaniu oskarżonemu M. R. realizacji znamion wskazanego występku w tym w szczególności działania z zamiarem bezpośrednim podczas gdy w rzeczywistości oskarżony miał zamiar i możliwości wywiązania się z łączącej strony umowy o roboty budowlane, o czym świadczą podjęte czynności faktyczne,

2/ błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mających wpływ na jego treść polegający na uznaniu za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy wszechstronna analiza tychże wyjaśnień oceniana we wzajemnym powiązaniu z innymi dowodami dokonana według wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego powoduje, że depozycje te są obiektywnie prawdziwe i logiczne, oraz zgodne ze zgromadzonym materiałem dowodowym,

3/ obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 2 § 2 kpk, art. 4 kpk i 7 kpk oraz art 410 kpk, poprzez dokonanie dowolnej i wybiórczej

oceny zgromadzonego materiału dowodowego, z naruszeniem zasady obiektywizmu, bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie wzięcie pod uwagę dowodów wprost przemawiających na korzyść oskarżonego,

4/ obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 424 § 1 pkt 1 kpk, poprzez brak szczegółowego i rzeczowego uzasadnienia wyroku, które to uchybienie sprawia, że brak jest możliwości ustalenia jakie fakty Sąd I instancji uznał za udowodnione lub nie udowodnione, oraz dlaczego dowodom przeciwnym odmówił wiarygodności,

5/ naruszenie przepisu prawa materialnego a to art. 46 § 1 k.k. polegające na nałożeniu na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem dokonując dowolnych ustaleń - niepopartych wiadomościami specjalnymi oraz orzekając wymieniony obowiązek w zakresie kwot, które nie mają związku ze stawianymi oskarżonemu zarzutami.”

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 13 grudnia 2022 r., sygn. akt IV Ka 1861/22, zaskarżony wyrok zmienił w części dotyczącej podstawy skazania oraz środka kompensacyjnego, w pozostałym zakresie utrzymując go w mocy.

Kasację w tej sprawie wniósł obrońca skazanego zaskarżając w całości wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 13 grudnia 2022 r., sygn. akt IV Ka 1861/22 i zarzucając mu:

„1/rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k. w z w. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, czym kierował się Sąd II Instancji uznając zarzuty i wnioski apelacji obrońcy za niezasadne w odniesieniu do braku zamiaru oszustwa i utrzymanie w mocy przez Sąd Odwoławczy orzeczenia Sądu I instancji pomimo zaistnienia okoliczności uzasadniających jego uchylenie

bądź zmianę, jako że naruszył w sposób jaskrawy zasadę prawdy materialnej opisaną w art. 2§2 k.p.k., co zostało uwidocznione w uzasadnieniu wyroku, które to nie zawiera żadnych ustaleń, co do dowodów wprost świadczących na korzyść oskarżonego jak umowa o roboty budowlane łącząca strony oraz fakt budowy domu dla M. M., co stanowiło nienależyte rozpoznanie zarzutów apelacji obrońcy błędu w ustaleniach faktycznych oraz obrazy prawa procesowego tj. art. 4, 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. art. 410 k.p.k. a odnoszących się do braku zamiaru oszustwa po stronie oskarżonego M. R., a w konsekwencji nie stanowiło rzeczywistej kontroli instancyjnej,

2/ rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 w zw. z art. 7 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowemu przeprowadzeniu kontroli instancyjnej i niedokonanie prawidłowej merytorycznej oceny zarzutu apelacji obrońcy dotyczącego uchybienia art. 7 k.p.k. w zakresie oceny zeznań pokrzywdzonych, że zostali oni doprowadzeni do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd, co do zamiaru i możliwości wykonania robót budowlanych przez oskarżonego, który nie posiadał kwalifikacji, zatrudnionych pracowników, narzędzi pracy, co świadczyć miało o oszukańczych zabiegach i skutkować nieuprawnionym przyjęciem, że Sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny tego dowodu obdarzając go walorem wiarygodności, co skutkowało wadliwym utrzymaniem w mocy wyroku Sądu I instancji uznającego winę oskarżonego za zarzucany mu czyn w sytuacji gdy ustalenie takie w rzeczywistości jest całkowicie błędne ponieważ bezpośrednio przed podjęciem prac u pokrzywdzonych skazany zakończył budowę domu - od podstaw osobie M. M., który polecił jego osobę pokrzywdzonym,

3/ rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 w zw. z art. 7 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowemu przeprowadzeniu kontroli instancyjnej i niedokonanie prawidłowej merytorycznej oceny zarzutu apelacji obrońcy dotyczącego uchybienia art. 7 k.p.k. w zakresie oceny działania oskarżonego związanego z wykonaniem robót budowlanych - niezgodnie z projektem - jako realizujących znamiona art. 286 § 1 k.k. i skutkować nieuprawnionym przyjęciem, że Sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny tego dowodu, co skutkowało wadliwym utrzymaniem w mocy wyroku Sądu I instancji uznającego winę oskarżonego za zarzucany mu czyn w sytuacji gdy

ustalenie takie w rzeczywistości jest całkowicie błędne ponieważ oskarżonego i pokrzywdzonych łączyła umowa, która przewidywała użycie innych materiałów budowlanych w odniesieniu do założeń projektowych,

4/ rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to a to art. 433 § 2 w zw. art. 17 § 1 pkt. 9 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowemu przeprowadzeniu kontroli instancyjnej i niedokonanie prawidłowej merytorycznej oceny zarzutu apelacji obrońcy dotyczącego braku skargi uprawnionego oskarżyciela, co skutkowało wadliwym utrzymaniem w mocy wyroku Sądu I pomimo wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej bowiem Sąd pierwszej instancji wydając zaskarżony wyrok granice oskarżenia przekroczył związany z naruszeniem art. 46 § 1 k.k. polegający na nałożeniu na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem wykraczając poza granice aktu oskarżenia,

5/ rażące naruszenie prawa materialnego a to art. 9 k.k., które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez nienależyte, rozpoznanie zarzutów wskazanych w apelacji obrońcy, a dotyczące nieprawidłowego odczytania przez Sąd I instancji i II instancji postaci zamiaru skazanego oraz przyjęciu, że skazany miał zamiar, doprowadzenia pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd, co do zamiaru i możliwości wywiązania się z umowy dotyczącej wykonania robót budowlanych, które to uchybienie miało istotny wpływ na treść orzeczenia, jako że adekwatna ocena dowodów zgromadzonych w sprawie prowadziłyby wprost do uznania, że M. R. nie popełnił zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu.”

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi na kasację obrońcy skazanego, Prokurator Rejonowy w Wadowicach wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Pismem z dnia 10 maja 2023 r. (data prezentaty SN) skazany M. R. wniósł o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności przez orzekających w jego sprawie sędziów K.M. i J. Ś.

Zgodnie z zarządzeniem sędziego referenta z dnia 21 sierpnia 2023 r. zwrócono się do Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie o nadesłanie akt osobowych J. Ś. oraz do Przewodniczącej Krajowej Rady Sądownictwa o nadesłanie dokumentacji dotyczącej awansu do Sądu Okręgowego w Krakowie sędziego J. Ś. (odpisy protokołów posiedzeń zespołu oraz KRS a także odpis uchwały) w terminie 14 dni.

W toku rozprawy kasacyjnej w dniu 13 września 2023 r. Sąd Najwyższy postanowił zwrócić się do Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie o udzielenie pisemnej informacji w terminie 7 dni, co do następujących okoliczności:

1. czy przed sporządzeniem opinii o osobie sędziego J. Ś. ówczesny sędzia Sądu Rejonowego D. S. sporządzał opinię o kandydacie do Sądu Okręgowego w Krakowie;

2. jaka była liczba wizytatorów do spraw karnych w Sądzie Okręgowym w Krakowie w roku 2021 i czy w okresie lut - marzec 2021 mieli oni do sporządzenia opinii o kandydatach na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie i ile, jeśli sporządzali takie opinie takich opinii sporządzili w okresie luty - marzec 2021

3. czy po sporządzeniu opinii co do sędziego J. Ś. sędzia D. S. jako sędzia Sądu Rejonowego sporządzał opinię co do innych kandydatów do Sądu Okręgowego w Krakowie. Termin rozprawy przerwano do dnia 11 października 2023 r.

Odpowiedź na powyższe zapytania wpłynęła do Sądu Najwyższego w dniu 10 października 2023 r. (k. 364-365).

W końcowych stanowiskach co do kasacji prokurator prokuratury Krajowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej, zaś obrońca skazanego stwierdził, że wynikiem przeprowadzonego testu co do sędziego J. Ś. powinno być stwierdzenie, iż nie gwarantował on rozpoznania sprawy w sposób bezstronny i niezależny, a zatem wyrok powinien być uchylony z powodu istnienia bezwzględneho powodu odwoławczego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona przez obrońcę skazanego kasacja musiała prowadzić do uchylenia prawomocnego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu, przy czym podstawą takiej decyzji było ustalenie istnienia bezwzględneho powodu odwoławczego z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a uchybienie to

uwzględnione zostało z urzędu (art. 536 k.p.k.). Oczywiście przy tym jest, że z uwagi na skutek wskazany w art. 439 § 1 *in principio* k.p.k. zbyteczne było odnoszenie się do zarzutów wskazanych w kasacji obrońcy skazanego (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Podkreślić należy, że sygnalizacja skazanego co do braku bezstronności i niezawisłości sędziego orzekającego w sądzie odwoławczym musiała 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 odstępianie od niej w trybie art. 88 ust. 2 ustawy o Sądzie Najwyższym (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1093; dalej ustawa o SN). Wielokrotnie już Sąd Najwyższy wskazywał, że uchwała ta – pomimo wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku w sprawie U 2/20 – dalej jest wiążąca (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego - postanowienia z dnia: 16 września 2021 r., I KZ 29/21 [OSNK 2021, z. 10, poz. 41], 23 listopada 2022 r., I KO 79/21 oraz I KO 80/21, 21 stycznia 2022 r., III CO 6/22, uchwały z dnia: 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22, 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 [OSNK 2022, z. 6, poz. 22] czy wyroki z dnia: 26 lipca 2022 r., III KK 404/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 22], 19 kwietnia 2023 r., III KK 375/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 29]). W uzasadnieniu tych orzeczeń bardzo obszernie wykazano, że uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. nie mógł „unieważnić” wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie U 2/20, albowiem nie tylko zasiadały w składzie tego organu nieuprawnione osoby, ale także w „orzeczeniu” tym nie dokonano oceny zgodności przepisów aktu prawnego z Konstytucją, w zakresie

w jakim mowa jest w art. 188 pkt 1 Konstytucji oraz nie orzeczono w żadnej innej sprawie wskazanej w art. 188 Konstytucji, a zatem w istocie wykroczone poza katalog orzeczeń, które z mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji uzyskują moc powszechnie obowiązującą. Co więcej, trafnie wskazywano, że przywołany wyrok Trybunału Konstytucyjnego w odniesieniu do badania zgodności uchwały Sądu Najwyższego z Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm. – dalej jako EKPC lub konwencja) nie mógł kreować żadnej relacji normatywnej, skoro tylko Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) jest uprawniony do wiążącej oceny i interpretacji konwencji (art. 19 i 32 konwencji), a zatem to ten organ ma monopol jurysdykcyjny do ustalania jaką zawartość ma określony przepis konwencji. Nie budzi przy tym żadnych wątpliwości, że skoro to jego orzecznictwo nadaje ostateczny kształt normatywny postanowieniom konwencji, doprecyzowując znaczenie i zakres gwarantowanych w niej praw i wolności, w tym prawa do rzetelnego procesu, to w zakresie interpretacji i stosowania konwencji sądy krajowe są związane interpretacją dokonaną przez ETPC (tak też w literaturze: I. Kondak [w:] L. Garlicki [red.] Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz, Warszawa 2011, t. 2, s. 100 i nast.). Końcowo dodać trzeba, że w zakresie znaczenia wyroku TK w sprawie U 2/20, ETPC w wyroku z dnia 22 lipca 2021 r. w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce, dokonując oceny tego orzeczenia stwierdził, iż dokonana w nim – w kontekście unormowań konwencji - **ocena uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. była arbitralna i nie mająca żadnego znaczenia (pkt 262), a sam wyrok został uznany jako – naruszający praworządność i niezawisłość sądownictwa – (pkt 262)**. Trudno o bardziej trafną ocenę tego orzeczenia. W istocie w wyroku tym ETPC stwierdził, że obecny skład Trybunału Konstytucyjnego nie tylko nie dokonał prawidłowej oceny norm EKPC, ale co jest bardzo znaczące, wskazał, iż jego orzeczenie narusza reguły i standardy odnoszące się do praworządności i niezawisłości sądownictwa. Mając na względzie taką ocenę jest uprawnione wyrażenie poglądu, że Trybunał Konstytucyjny w obecnym kształcie (co do sposobu jaki go tworzone – por. uzasadnienie postanowienia SN w sprawie I KZ 29/21) nie jest organem, którego orzeczenia miałyby wyznaczać zakres norm zawartych w konwencji.

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego jest oczywiście uznawane za wiążące przede wszystkich przez tych sędziów Sądu Najwyższego, których dotyczy uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., a którzy nie tylko nie dostrzegają wad w obsadzie tego organu (kwestia powołania – z naruszeniem Konstytucji, naruszeniem stwierdzonym orzeczeniami Trybunału Konstytucyjnego – osób do tego organu dokładnie została wskazana w uzasadnieniu postanowienia SN z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21, OSNK 2021, z. 10, poz. 41), ale mają własny interes do takiej oceny (utrzymanie swojego statusu), skoro takie podejście pozwala im na nierespektowanie wiążącej wszystkich sędziów Sądu Najwyższego mocy uchwały oraz dalsze orzekanie. Co więcej, można także znaleźć takie stwierdzenia, że skoro w ogóle żadne wyroki (a zatem tak wyroki ETPC jak TSUE) nie są źródłem prawa wskazanym w Konstytucji RP (art. 87 ust. 1), to mają one jedynie skutek w konkretnych sprawach (por. np. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 12 lipca 2023 r., w sprawie I KZP 2/23). Doprawdy trudno o bardziej jednostronną i wybiórczą ocenę w zakresie ustalenia stanu normatywnego. Przecież powinno posiadać się wiedzę, że źródłem prawa są ratyfikowane umowy międzynarodowe (art. 87 ust. 1 oraz art. 91 Konstytucji RP), w tym np. Europejska Konwencja Praw Człowieka (EKPC), a treść normy konwencji o ochronie praw człowieka interpretuje i odkodowuje w znaczeniu normatywnym tylko i wyłącznie ETPC (jak czyni to TK w obecnym składzie wynika to z orzeczenie ETPC w sprawie Reczkowicz). O ile zatem można mieć wątpliwości co do treści normy (standardu) konwencji wtedy, gdy jest niejednolita linia orzecznicza ETPC odnosząca się do określonego problemu, o tyle w przypadku jednolitości tego orzecznictwa **treść normy konwencji (określonego standardu) wynika właśnie z tych orzeczeń**; w skrócie więc można powiedzieć, że treść wiążącego polskiego sędziego prawa konwencyjnego, będącego źródłem prawa w Polsce (art. 87 ust. 1 oraz art. 91 Konstytucji RP), to zastosowanie tej normy konwencji, która w sposób bezsporny wynika z wyroku (lub wyroków) ETPC.

Po tych koniecznych, choć podstawowych uwagach, trzeba, respektując treść uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., dokonać oceny tych wszystkich okoliczności, które są istotne w kontekście tzw. testu niezależności i bezstronności sędziego. Istotą tego testu jest zapewnienie stronie prawa do rozpoznania jej sprawy przez sąd niezależny i bezstronny, a więc zrealizowanie jej

prawa do rozpoznania sprawy przez sąd w aspekcie art. 45 ust. Konstytucji oraz art. 6 ust. 1 konwencji. Zarzut skazanego co do braku niezależności i bezstronności w rozpoznaniu sprawy skierowano w stosunku do sędziego sądu pierwszej instancji oraz sędziego sądu odwoławczego, sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie – J. Ś., który awans do Sądu Okręgowego w Krakowie uzyskał na skutek wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, której skład ukształtowany został przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. Bez żadnych wątpliwości trzeba stwierdzić, że tak ukształtowana Krajowa Rada Sądownictwa nie jest tym organem, o którym mowa w art. 186 ust. 1 Konstytucji, a zatem nie może skutecznie i w zgodzie z Konstytucją wypełniać roli wskazanej w art. 179 Konstytucji (por. np. uchwały: trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNKW 2022, z. 6, poz. 22 czy też np. wyrok SN z dnia 25 lipca 2022 r., III KK 404/21, OSNK 2023, z. 5-6, poz. 23). Zasadnie podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że od dnia 17 stycznia 2018 r. proces powoływania sędziów jest procesem wadliwym, albowiem w konstytucyjnym procedurze powołania sędziów bierze udział organ wybrany w sposób niezgodny z Konstytucją (co więcej, istotna część członków tego organu była silnie powiązana z Ministrem Sprawiedliwości), a efektem tego jest obalenie funkcjonującego dotąd *in gremio* i *a priori* domniemania niezawisłości i bezstronności sędziego (np. uchwała SN z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, czy także np. wyrok SN z dnia 17 maja 2023 r., V KK 17/23), co musi skutkować dokonywaniem ocen w płaszczyźnie bezstronności i niezawisłości (niezależności) sędziego, który awans zawdzięcza wnioskowi organowi, który nie jest już organem, który strzeże niezależności i niezawisłości sędziów (art. 186 ust. 1 Konstytucji - okoliczności te szczegółowo wskazano w cyt. wyżej orzeczeniach, a także np. wyroku SN z dnia 5 grudnia 2019 r., III PO 7/18 i dostrzeżono je w orzecznictwie ETPC – np. wyrok Reczkowicz przeciwko Polsce – pkt 274). Dodatkowo podkreślić trzeba, że dokonywanie oceny na tej płaszczyźnie wynika z orzeczeń organów międzynarodowych, a tzw. procedura testowa wypracowana na gruncie sprawy ETPC w sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii (następnie przejęta w istocie przez uchwałę trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego w dniu 23 stycznia 2020 r.), kolejno była stosowana w sprawach przeciwko Polsce (wyroki w sprawach: Reczkowicz,

Dolińska-Ficek i Ozimek, czy Advance Pharma sp. z o.o.), zważywszy właśnie na to, iż proces powołania sędziów jest obarczony wyżej wskazaną istotną wadą ustrojową (por. np. wyrok SN z dnia 26 lipca 2022 r., III KK 404/21; postanowienie SN z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22, OSNK 2023, z. 5-6, poz. 28). Z tego względu jest jasne, że zastosowanie obecnie procedury testowej spełnia również wymogi wynikające z art. 6 ust. 1 konwencji, której unormowaniami (które interpretuje wiążąco ETPC) związany jest każdy polski sąd. Jeżeli zaś przeanalizuje się unormowania wprowadzone do porządku prawnego ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2022 r., poz. 1259), która to ustawa wprowadziła dniem 15 lipca 2022 r. do polskiego systemu prawnego instytucję tzw. testu sędziego, to w kontekście procedury testowej jasne staje się, że ustawa ta w istocie miała i ma na celu zablokowanie realizacji tego testu, którego standard wytyczony został w orzecznictwie ETPC (por. szeroka i przekonująca argumentacja w postanowieniu SN z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22, OSNK 2023, z. 5-6, poz. 28). Dodatkowo tylko przypomnieć trzeba, że w taki sam sposób kwestia testu niezależności i bezstronności ujmowana jest w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE – por. np. wyroki SN: z dnia 26 lipca 2022 r., III KK 404/21; z dnia 17 maja 2023 r., V KK 17/23).

Odnosząc się zatem do wyników przeprowadzonego postępowania testowego podkreślić trzeba następujące okoliczności.

1. Uzyskanie delegacji.

Pan sędzia Sądu Rejonowego w B. (od 1.07.2019 r.- wcześniej od 2015 r. sędzia SR w W.) J. Ś. uzyskał możliwość odbycia delegacji do orzekania w Sądzie Okręgowym w Krakowie – pomimo negatywnej opinii Prezesa Sądu Rejonowego w B. (k. 323 akt SN) – dzięki informacji uzyskanej przez ówczesnego Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie, sędziego D.P. - W. od sędziego D.P., dyrektora departamentu w Ministerstwie Sprawiedliwości (wynika to z protokołu posiedzenia Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 17 maja 2021 r., k. 289). Pan sędzia J. Ś. był delegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości od kwietnia 2018 r. do 30 czerwca 2019 r. i pracował także w tym departamencie, którym kierował sędzia D.P., od którego informacje uzyskała sędzia D.P.-W. o zainteresowaniu sędziego taką

delegacją (wynikało, że nieoficjalnie – uw. SN). 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 z Polski nie było (k. 289). Z dokumentacji zgromadzonej w aktach osobowych sędziego, a ujawnionych w toku przewodu kasacyjnego, wynika, że wniosek o delegowanie został złożony przez Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie w dniu 28 września 2020 r. (k. 327-330 akt SN), po uzyskaniu zgody Kolegium (skład Kolegium oraz protokół – k. 332-333 akt SN). Delegację do Sądu Okręgowego w Krakowie sędzia J. Ś. uzyskał od 1 listopada 2020 r. do 31 października 2021 r. (k. 342 akt SN).

2. Proces nominacyjny

Sędzia J. Ś. zgłosił się na wolne stanowisko sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w Krakowie ogłoszone w Monitorze Polskim z 2021 r. (poz. 13). Na to miejsce zgłosił się także adwokat D. D. wykonujący zawód na terenie Okręgowej Rady Adwokackiej w [...]. od 2013 r. Opinię dla potrzeb procesu nominacyjnego o kandydacie J. Ś. opracował na podstawie zarządzenia wydanego przez Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie, sędzia Sądu Rejonowego w Krakowie D. S. (k. 211 akt SN). Z informacji uzyskanej od obecnego Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie wynika, że sędzia ten (jako sędzia sądu rejonowego) sporządzał swoją **pierwszą opinię o kandydacie do sądu okręgowego**, pomimo, iż 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). Już w tym miejscu trzeba skonstatować, że chociaż przepisy ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych nie czyniły przeszkody w zleceniu sporządzenia opinii o kandydacie do sądu okręgowego sędziemu niższemu szczebla sądownictwa (sędziemu sądu rejonowego), to jednak w układzie personalnym gdy było dwóch wizytatorów – sędziów Sądu Okręgowego w Krakowie, z których jeden miał jedną opinię do sporządzenia, a drugi – dwie opinie, zlecenie przez Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie, a więc osobę, która zainicjowała proces delegowania sędziego J. Ś. do orzekania w Sądzie Okręgowym w Krakowie, sędziemu sądu rejonowego musi budzić zastrzeżenia. Po pierwsze,

ilość osób co do których opinie sporządzali wizytatorzy nie była tak duża, aby zrezygnować z normalnego i rzetelnego procesu opiniowania, gdzie właśnie sędzia Sądu Okręgowego, sędzia – wizytator, a zatem sędzia o wyróżniającej się wiedzy i należytych doświadczeniach w zakresie orzekania na poziomie sądu okręgowego, ma dokonać oceny, czy sędzia niższego szczebla (sędzia sądu rejonowego) ma wystarczającą wiedzę, umiejętności praktyczne i doświadczenie, by orzekać na poziomie sądu okręgowego. Od razu ciśnie się bowiem pytanie, czy właściwą osobą do oceny kwalifikacji kandydata do sądu okręgowego jest sędzia, który nie orzeka w tym sądzie, a zatem nie ma kwalifikacji do orzekania (bez delegacji) w sądzie okręgowym w dacie opiniowania? Po drugie, sędzia D. S. nigdy wcześniej nie wydawał opinii o kandydacie do sądu okręgowego, a pomimo tego takie polecenie mu wydano. W sporządzonej opinii sędzia D.S. stwierdził, że opiniowany posiada predyspozycje zawodowe i w pełni zasługuje na objęcie stanowiska sędziego Sądu Okręgowego (k. 248), choć sam takiego stanowiska nie piastował. Interesujący jest przebieg posiedzenia Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie. W trakcie obrad nie tylko uzyskano informację w jaki sposób i z czyjej inicjatywy sędzia ten znalazł się na delegacji w Sądzie Okręgowym w Krakowie, ale także sędzia ten przyznał, że złożył podpis pod kandydaturą sędzi I.B. do Krajowej Rady Sądownictwa (podobnie jak: m.in. D.S., D.P., P.S., oraz obecny prezes SO – B.M. – por. [https://www.sejm.gov.pl/KRS/lista \[...\].pdf](https://www.sejm.gov.pl/KRS/lista [...].pdf)). Z uwagi na to, że na liście poparcia dla sędziego I.B. nie ma daty, nie sposób stwierdzić, iż sędzia ten zataił fakt, że udzielił poparcia także innym sędziom, tj. sędzi D.P.-W., K.M-F oraz P.S. (temu ostatniemu udzielił poparcia np. D.S., D.P., P.W. – ten ostatni zastępca D.P. w Ministerstwie Sprawiedliwości – k. 323). Faktem jednak jest, że takiego poparcia udzielił dla kandydatów w tej samej procedurze (M.P. z 2021, poz. 1127), w tym osobie, która wystąpiła o jego delegację do orzekania w Sądzie Okręgowym. Z informacji znajdującej się w domenie publicznej na stronie internetowej Sejmu wynika także, że sędzia D.S., który opiniował J. Ś. udzielił poparcia kandydaturze sędzi D.P.-W., a zatem Prezesowi Sądu Okręgowemu w Krakowie, który zlecał mu opiniowanie sędziego J. Ś. Trudno nie odnieść wrażenia, że istniał zamknięty krąg osób popierających określone osoby do KRS (niejednokrotnie te same), które równolegle lub zaraz potem awansują w hierarchii sądowej i sądowo-administracyjnej, z obszaru

okręgu Sądu Okręgowego w Krakowie. Wracając do zapisów z posiedzenia Kolegium odnotować należy, że na pytanie jednego z członków Kolegium co do związania orzeczeniami ETPC J. Ś. początkowo twierdzi, że formalnie orzeczenia te wiążą, ale już dalej wyraża pogląd, iż będzie się jednak nad tym zastanawiał (!-k. 290). Zważywszy na uwagi poczynione powyżej – co do tego jakie znaczenie mają orzeczenia ETPC – trudno nie dostrzec, że kandydat miał taką wiedzę, iż nie umiał zdecydować się na to, jak określony jest status orzeczeń ETPC i w jaki sposób orzeczenia organów międzynarodowych kształtują porządek normatywny; nie miał natomiast żadnych zastrzeżeń co do legalności KRS. Z kolei na pytanie skierowane do Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie, czy opinia sędziego D.S. była pierwszą opinią sporządzaną przez tego sędziego, sędzia D.P-W. stwierdziła, iż tego nie pamięta, choć okoliczność ta mogła być przecież szybko sprawdzona – chociażby poprzez informacje uzyskaną od samego sędziego S.. Efektem dyskusji było głosowanie Kolegium. Na J. Ś. oddano 8 głosów „za” i 7 głosów „przeciw”, a za kandydaturą D.D. było 6 osób „za”, 6 osób „przeciw” i 3 się wstrzymało (członkami Kolegium było obecnych 10 prezesów sądów rejonowych – k. 285). Dodać tylko trzeba, że D.D. (adwokat od 2013 r., doktor nauk prawnych) został oceniony jako bardzo dobry kandydat na stanowisko sędziego sądu okręgowego. Poparcie Kolegium uzyskał więc sędzia J. Ś. (większością jednego głosu).

Proces nominacyjny przeniesiony następnie został do Krajowej Rady Sądownictwa. Obu kandydatów oceniał trzyosobowy zespół członków KRS w dniu 13 lipca 2021 r. W efekcie oceny obu tych kandydatur adwokat D.D. uzyskał 2 głosy „za” i 1 głos wstrzymujący się, a J. Ś. otrzymał 1 głos „za” i 2 głosy wstrzymujące się. Rekomendację uzyskał więc adw. D.D.. W trakcie posiedzenia KRS 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 J. Ś., choć bezspornie opis i wyniki zespołu dotyczyły adw. D. – k. 72). Wówczas zabrała głos D.P-W., będąca członkiem KRS i jednocześnie dalej prezesem Sądu Okręgowego w Krakowie. Stwierdziła, że w jej ocenie Rada powinna

kierować się umiejętnościami praktycznymi i doświadczeniem praktycznym, a sędzia J. Ś. 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. Poseł M. podziękował za głos D.P.-W. – „jako bardzo cenny” (k. 73). Efektem głosowania było to, że adw. D.D., który był rekomendowany przez zespół, otrzymał 5 głosów „za” i 15 wstrzymujących się (o „przeciw”), zaś J. Ś. 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 J. Ś. na liście poparcia dla D.P.-W. nie pozwala na stwierdzenie, czy już w dacie głosowania nad kandydaturą J. Ś. powinna ona wyłączyć się od udziału w posiedzeniu. 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 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), jednoznacznie dowodzą, iż 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 J. Ś. (k. 76-77 – sposób uzyskania delegacji pokazano we wcześniejszej części uzasadnienia). Podkreślić trzeba, że w uchwale wskazano, iż ocenę kwalifikacyjną J. Ś. sporządził D. S.– „sędzia wizytator Sądu Okręgowego w Krakowie” (k. 75), co przecież nie było wówczas prawdą; był on sędzią sądu rejonowego, któremu zlecono (zresztą po raz pierwszy) sporządzenie oceny kwalifikacyjnej ale nie pełnił funkcji wizytatora Sądu Okręgowego.

W efekcie postanowieniem z dnia 11 października 2021 r. sędzia J. Ś. został powołany do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie (k. 337).

3. Okres po nominacji

W dniu 12 lipca 2022 r. rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych SSA P.S. powołał sędziego J. Ś. na funkcję zastępcy rzecznika dyscyplinarnego przy Sądzie Okręgowym w K. na czteroletnią kadencję (k. 338). Przyjęcie takiej funkcji w czasach, w której Rzecznik SSA P.S. oraz jego zastępcy (także jako np. wiceprezesa sądów okręgowych) ścigają dyscyplinarnie sędziów powszechnych za treść wydawanych orzeczeń, aprobują 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 Ś. takiego sposobu wykonywania funkcji w systemie dyscyplinarnym, który to system jest w istocie podporządkowany Ministrowi Sprawiedliwości. Kolejne okoliczności z drogi zawodowej sędziego potwierdzają tylko silny jego związek z osobami powiązanymi z władzą wykonawczą, w istocie z Ministrem Sprawiedliwości. Otóż już w dniu 3 sierpnia 2022 r. Prezes Sądu Apelacyjnego w Krakowie, deleguje na okres jednego roku sędziego Ś. do pełnienia obowiązków sędziego Sądu Apelacyjnego w Krakowie (k. 339). 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 J. Ś. na okres jednego roku (k. 340-341). Wnioskiem tym zajęło się Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie, w skład którego wchodziłi sami prezesi sądów rejonowych oraz Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie (k. 342-345). 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 K., Prezes Sądu Rejonowego w C. oraz prezesi sądów dla K. i K. [...])¹ Formalnie podjęto pozytywną

uchwałę, albowiem głosów za było więcej niż przeciw (k. 345), ale trudno 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 funkcje zastępcy rzecznika dyscyplinarnego (k. 341).

Podsumowując wszystkie te okoliczności stwierdzić należy, że:

a/ przebieg procedury delegowania sędziego wskazuje, iż delegowanie to było możliwe tylko dlatego, że sędzia 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 J. Ś. 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, musi 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 J. Ś. 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. 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).

Wszystkie te okoliczności dowodzą braku wymaganej niezależności i bezstronności sędziego J. Ś. w relacji do władzy wykonawczej (inaczej rzecz ujmując – jego zależności od tej władzy), co uniemożliwia uznanie, że strona (skazany) miała prawo do sądu w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 6 ust. 1 konwencji. Końcowym elementem musi być uwzględnienie także charakteru sprawy. Sędzia J. Ś. orzekał w sprawie, w której akt oskarżenia wniósł prokurator, a więc oskarżyciel publiczny podległy służbowo i merytorycznie Prokuratorowi Generalnemu (którym jest Minister Sprawiedliwości). Utrzymując co do istoty wyrok skazujący orzekał więc na korzyść władzy wykonawczej, której w znaczącym zakresie zawdzięczał powołanie na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie oraz szanse na dalszy zawodowy awans.

Z tych powodów należało orzec jak w wyroku.

[SOP]

[ał]

