



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Ewa Śliwa

w sprawie K. C.

skazanego z art. 177 § 2 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniach 15 listopada 2022 r. i 19 kwietnia 2023 r.,

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 9 kwietnia 2021 r., sygn. akt V Ka 185/21,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego Lublin - Wschód w Lublinie z siedzibą w

Świdniku

z dnia 6 listopada 2020 r., sygn. akt II K 55/19,

**1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym;**

**2. zarządza zwrot K. C. uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie
450 zł.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 listopada 2020 r., sygn. akt II K 55/19, Sąd Rejonowy Lublin – Wschód w Lublinie uznał K. C. został za winnego tego, że:

- w dniu 26 listopada 2016 r. w godzinach popołudniowych w miejscowości U. gm. L. woj. [...], umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym nieumyślnie doprowadzając do wypadku drogowego w ten sposób, że kierując pojazdem marki I. o nr rej. [...], znajdując się w stanie nietrzeźwości wynoszącym co najmniej 0,68 promila alkoholu we krwi, w warunkach niedostatecznej widoczności nie dostosował techniki jazdy, nie dostosował się do obowiązku kierowania pojazdem prawym pasem ruchu, w wyniku czego doprowadził do zderzenia prawą lewą częścią swojego pojazdu z jadącym w przeciwnym kierunku, poruszającym się nieoświetlonym rowerem, T. T., który to pokrzywdzony w wyniku zdarzenia doznał obrażeń w postaci ran tłuczonych twarzy, otarć naskórka, podbiegnięć krwawych twarzy, wylewów podskórnych głowy i prawego mięśnia skroniowego, złamania kości czołowej, ogniska stłuczenia mózgu, rozerwania błony śluzowej jamy ustnej, złamania kości nosa oraz obu jarzmowych, całkowitego rozerwania aorty, ogniska stłuczenia prawego płuca, płytkiego rozerwania mięszu płuca lewego, krwawień obu jam opłucnych oraz śródpiersia, obustronnego złamania kilku żeber oraz mostka, rozerwania krezki jelit a także otarć i podbiegnięć krwawych kończyn dolnych oraz wylewu w śródkości u kłykcia przyśrodkowego prawej kości udowej skutkujących zgonem pokrzywdzonego a następnie zbiegł z miejsca zdarzenia, tj. przestępstwa określonego w art. 177 § 2 k.k. w zb. z art. 178 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności (pkt I wyroku) oraz orzekł środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio (pkt II wyroku);
- w dniu 26 listopada 2016 r. w godzinach popołudniowych w U. gm. L. woj. [...] po drodze publicznej kierował pojazdem marki I. o nr rej. [...], znajdując się w stanie nietrzeźwości co najmniej 0,68 promila alkoholu we krwi, tj. przestępstwa określonego w art. 178a § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt III wyroku) oraz orzekł środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 4 lat (pkt IV wyroku);

- w miejsce wymierzonych kar jednostkowych pozbawienia wolności oraz orzeczonych środków karnych wymierzono K. C. karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, z zaliczeniem okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt V i VI wyroku) oraz orzeczono jeden środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio (pkt VII wyroku).

Nadto Sąd Rejonowy, w związku ze skazaniem za czyn z art. 178a § 1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 zł (pkt VIII wyroku).

Wyrok ten zaskarżył apelacją obrońca oskarżonego. Zarzucił w niej:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to:
 1. art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na dowolnej a nie swobodnej ocenie dowodu w postaci zeznań świadka Z. W. polegającą na nieuzasadnionym uznaniu za niewiarygodne depozycji Z. W. złożonych w toku postępowania Sądowego w dniu 27 października 2020 r., w których to wycofał się on z depozycji złożonych w postępowaniu przygotowawczym w dniu 29 marca 2017 r. (na k. 458v), a które to zeznania są spójne, logiczne i mają odzwierciedlenie w pozostałym materiale dowodowym, zaś za taką nie można uznać wersji zaprezentowanej przez świadka na karcie 458v;
 2. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. polegającą na dowolnej a nie swobodnej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, a która to przejawiała się w nieuprawnionym pominięciu dowodu w postaci zeznań Z. F., mającego znaczenie dla wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, a mianowicie ustalenia ilości oraz rodzaju spożytego przez oskarżonego alkoholu w godzinach bezpośrednio poprzedzających inkryminowane zdarzenie, a także który to dowód potwierdził depozycje Z. W., a w konsekwencji które to okoliczności miały wpływ na błędną kwalifikację prawną czynu przyjętą przez Sąd (błędne przyjęcie, iż K. C. w momencie zdarzenia prowadził pojazd pod wpływem alkoholu, a nie jak faktycznie - znajdował się jedynie w stanie po jego spożyciu;
 3. art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na dowolnej a nie swobodnej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, która to

przejawiała się w ustaleniu, iż oskarżony w momencie inkryminowanego zdarzenia znajdował się w stanie nietrzeźwości wynoszącym co najmniej 0,68 ‰ alkoholu we krwi, w sytuacji kiedy to globalna ocena dowodów odnoszących się do konsumpcji alkoholu przez oskarżonego w dniu inkryminowanego zdarzenia oraz rodzaju spożytego alkoholu winna prowadzić Sąd *ad quo* do uznania, iż K. C. w chwili wypadku drogowego znajdował się w stanie po spożyciu;

4. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na dowolnej a nie swobodnej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, która to przejawiała się w nieuprawnionym pominięciu przy wydawaniu orzeczenia dowodów złożonych do akt sprawy przez obronę w postaci dokumentacji zdjęciowej obrazującej rzeczywistą szerokość jezdni oraz jej stan w momencie inkryminowanego zdarzenia, w sytuacji kiedy to ów wniosek dowodowy wskazał na inną szerokość drogi, niż ta na której swoje opinie oparli biegli T. C. oraz J. M., co winno prowadzić do zrewidowania stanowiska dotyczącego naruszenia przez oskarżonego zasad ruchu drogowego odnośnie poruszania się nie swoim pasem ruchu, gdyż na tej drodze faktycznie nie można wydzielić dwóch pasów ruchu, a poruszanie się bliżej środka należy uznać za prawidłowy sposób kierowania pojazdem;
5. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 211 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k., poprzez oddalenie wniosku dowodowego z eksperymentu procesowego złożonego przez obronę mającego na celu odtworzenie zdarzenia z dnia 26 listopada 2016 r. oraz rozważenie przez to, czy sposób jazdy w zakresie poruszania się przez oskarżonego bliżej środka jezdni był dopuszczalny, w sytuacji kiedy to dowód ten miał istotne znaczenia dla dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych, w szczególności w kontekście ustalenia faktycznej (a nie teoretycznej) szerokości jezdni i ustalenia czy technikę jazdy obroną przez oskarżonego uznać można za prawidłową;
6. art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegające na niewyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a to finalnie nie ustaleniu faktycznej szerokości pasa ruchu w miejscu inkryminowanego zdarzenia, w sytuacji, kiedy to w materiale dowodowym istnieją przeciwstawne dowody co do tej

okoliczności:

- zgodnie z notatką policyjną (k. 23), wynika, iż droga, na której doszło do wypadku była dwupasmowa o szerokości 4 metrów, zaś przedmiotowe dane mają charakter jedynie teoretyczne i oparte zostały o rodzaj drogi tam przebiegający,
- zaś zgodnie z pomiarem fizycznym dokonany przez oskarżonego i przedstawionym Sądowi *ad quo*, przedmiotowe parametry nie mają przełożenia na faktyczną jakość drogi i jej stan w dniu zdarzenia oraz jej rzeczywiste wymiary, a w związku z czym przedmiotowy odcinek nie pozwala na traktowanie go za drogę dwujezdniową, pozwalającą na bezpieczne przemieszczanie się nią po „pasie”, co finalnie czyniło niemożliwym prowadzenie pojazdu przez oskarżonego przy prawej krawędzi jezdni, zaś tor jazdy obrany przez K. C. należałoby traktować za prawidłowy;

II. rażąco niewspółmierność środka karnego wyrażającą się w wymierzeniu K. C. środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio, mimo iż z uwagi na okoliczności popełnienia czynu, a także okoliczności i właściwości osobiste K. C. - stan rodzinny oraz rodzaj prowadzonej działalności zarobkowej - a jakie ustalone zostały w kwestionariuszu wywiadu środowiskowego przeprowadzonego przez zawodowego kuratora sądowego [k. 988], należało uznać, że zachodzi wyjątkowy wypadek uzasadniony szczególnymi okolicznościami pozwalający na wyłączenie z orzeczonego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych ciągników rolniczych, do kierowania którymi uprawnia posiadanie prawa jazdy kategorii T.

W oparciu o te zarzuty autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku:

1. w zakresie czynu przypisanego w pkt. I rozstrzygnięcia poprzez:

1. wyeliminowanie z opisu czynu, iż oskarżony „znajdował się w stanie nietrzeźwości wynoszącym co najmniej 0,68 ‰ alkoholu we krwi”, a zastąpienie przedmiotowego wskazaniem, iż oskarżony „znajdował się w stanie po użyciu alkoholu wynoszącym 0,35 ‰ alkoholu we krwi”;
2. wyeliminowanie z opisu czynu, iż oskarżony „nie dostosował się do obowiązku

kierowania pojazdem prawym pasem ruchu";

3. obniżenie wymierzonej kary poprzez jej orzeczenie w dolnych granicach ustawowego zagrożenia tj. w wymiarze 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności w oparciu o ustawę obowiązującą w momencie zaistnienia zdarzenia;
4. przyjęcie, iż zachodzi wyjątkowy, uzasadniony szczególnymi okolicznościami przypadek o jakim mowa w art. 42 § 3 k.k. i na podstawie tego przepisu w miejsce zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio orzeczenie względem K. C. zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio z wyłączeniem ciągników rolniczych, do kierowania którymi uprawnia posiadanie prawa jazdy kategorii T;

5. w zakresie czynu przypisanego w pkt. II rozstrzygnięcia poprzez:

1. zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w punkcie II wyroku z art. 178a § 1 k.k. na art. 87 § 1 k.w., a następnie umorzenie postępowania na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.s.w. w zw. z art. 45 § 1 k.w. - z uwagi na przedawnienie karalności wykroczenia;
2. uchylenie wymierzonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 4 lat;

3. uchylenie orzeczenia o karze łącznej oraz rozstrzygnięcia z punktu VII i wymierzenia ostatecznie kary zaproponowanej przez obronę w wymiarze roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2021 r., sygn. akt V Ka 185/21,

1. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:
 1. przyjął, że podstawą rozstrzygnięcia są przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym w dniu 26 listopada 2016 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k.;
 2. z opisu czynów przypisanych oskarżonemu w pkt. I i III eliminował sformułowanie „co najmniej” (pkt I wyroku);
3. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Orzeczenie Sądu odwoławczego zaskarżył kasacją obrońca skazanego K. C..
W nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzucił:

1. rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegającą na nierzetelnej kontroli instancyjnej Sądu *ad quem* wyrażającej się w dowolnym, nazbyt swobodnym i nieprzekonującym wskazaniu na powody dla których zarzuty podniesione w apelacji obrońcy w punktach I.4., 1.5. oraz 1.6. nie zostały uznane za trafne, co finalnie spowodowało, iż Sąd II instancji podtrzymał twierdzenie, że nie doszło ze strony pokrzywdzonego do takiego przyczynienia się do zaistnienia wypadku, które miało wpływ na odpowiedzialność karną sprawcy, w sytuacji kiedy to Sąd *ad quem* nie wskazał na podstawy takich twierdzeń, a twierdzenia samego biegłego J. M. już na takowe przyczynienie wskazywały i nadto Sąd nie odniósł się do zarzutów obrońcy wywiedzionych w tym zakresie w sposób pełny i klarowny, co uniemożliwiło przeanalizowanie toku myślowego Sądu, w konsekwencji czego kontrola merytoryczna zaskarżonego orzeczenia jest znacząco utrudniona, w szczególności poprzez brak:
 1. odniesienia się do kwestii faktycznej szerokości drogi, na której doszło do zdarzenia a uwiecznionej na zdjęciach załączonych przez obronę, opierając się w tym zakresie jedynie na sporządzonej dokumentacji powypadkowej przez policję;
 2. wyjaśnienia, dlaczego eksperyment procesowy o jaki wnioskowała obrona jest nieprzydatny i nie przyczyniłby się do pełnego wyjaśnienia sprawy, kiedy celem przywołanych dowodów (zdjęć oraz eksperymentu procesowego) było przeprowadzenie kontr dowodu w stosunku do podważanego protokołu oględzin i policyjnego szkicu miejsca zdarzenia, aby wykazać nieprawidłowość zachowania się rowerzysty w zakresie jego przyczynienia się do zaistniałego wypadku drogowego;

II. rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., polegającą na arbitralnym oraz bezkrytycznym zaakceptowaniu przez Sąd drugiej instancji nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez Sąd Rejonowy i przez to braku należytej kontroli odwoławczej w zakresie zastosowania art. 7 k.p.k.,

przy ogólnikowym powoływaniu się na poprawność orzeczenia Sądu Rejonowego w granicach swobodnej oceny dowodów i fragmentarycznym odniesieniu się do zarzutów z punktów 1.1. i 1.2. dotyczących oceny dowodu w postaci zeznań świadka Z. W. i nieuzasadnionym uznaniu za niewiarygodne tych depozycji świadka, w których to wycofał się on ze swoich twierdzeń jakie złożył na wcześniejszym etapie postępowania.

Na podstawie tych zarzutów skarżący wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie V Wydział Karny Odwoławczy z dnia 9 kwietnia 2021 r. wydanego w sprawie o sygn. akt V Ka 186/21 w całości, jak również wyroku Sądu Rejonowego Lublin-Wschód w Lublinie II Wydział Karny z dnia 6 listopada 2020 r., wydanego w sprawie II K 55/19 i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,
2. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w Lublinie wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

W dniu 8 marca 2022 r. do Sądu Najwyższego wpłynęło pismo obrońcy nazwane uzupełnieniem kasacji, w którym autor zarzucił „rażące naruszenie przepisów prawa procesowego – poprzez zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. – a polegającej na wydaniu w przedmiotowej sprawie orzeczenia w Sądzie Okręgowym w Lublinie V Wydział Karny Odwoławczy przez osobę nieuprawnioną – Sędziego Sądu Okręgowego Panią A. G. powołaną do orzekania przez Krajową Radę Sądownictwa w składzie ukształtowanym nowelą z 2017 r., a to organ nie mogący być uznany jako niezależny od władzy wykonawczej i ustawodawczej, co powoduje, że osoba powołana na urząd sędziego, orzekając w przedmiotowej sprawie, nie stanowi niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC”. W związku z tym zarzutem skarżący wniósł o: 1) uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie oraz wyroku Sądu Rejonowego Lublin – Wschód w Lublinie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, ewentualnie 2) uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji.

W toku rozprawy kasacyjnej obrońca podtrzymał zarzuty kasacyjne, w tym zarzut wskazujący na wystąpienie w sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, natomiast prokurator Prokuratury Krajowej poparł stanowisko wyrażone przez prokuratora w pisemnej odpowiedzi na kasację wnosząc o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Wniesiona kasacja skutkowałą uchyleniem zaskarżonego nią wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie i przekazaniem sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

O takim rozstrzygnięciu zadecydowało ujawnienie się na etapie postępowania drugoinstancyjnego uchybienia w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Stwierdzenie tego rodzaju zaszłości, uwzględnianej także z urzędu, skutkować musi rozstrzygnięciem kasatoryjnym i to niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia. Co więcej, stosownie do treści art. 436 k.p.k., stosowanego odpowiednio w postępowaniu kasacyjnym (art. 518 k.p.k.), stwierdzenie wskazanego wyżej uchybienia, jako wystarczające do wydania orzeczenia, czyni przedwczesnym rozpoznanie zarzutów podniesionych w kasacji obrońcy skazanego K. C., bowiem konsekwencją wyroku sądu kasacyjnego musi być ponowienie postępowania apelacyjnego w pełnym zakresie.

Możliwość wystąpienia w niniejszej sprawie w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Lublinie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu zasygnalizował – jak to zauważono wyżej – obrońca skazanego w piśmie złożonym po upływie terminu do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Podnosząc udział w składzie orzekającym Sądu odwoławczego Pani A. G., powołanej na urząd sędziego Sądu Okręgowego w [...] 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. 2918.3), autor wystąpienia w *petitum* odwołał się do 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), wskazując w konsekwencji na wadę zaskarżonego wyroku wynikającą z uchybienia

określonego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., natomiast motywując swój pogląd przeprowadził rozważania w głównej mierze przez pryzmat wynikającego z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowiek (ETPCz) pojęcia sądu ustanowionego ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (EKPC).

Już w tym miejscu zwrócić trzeba jednak uwagę, że naruszenie prawa do sądu, a tym samym prawa do rzetelnego procesu i w efekcie prawa do obrony, to w rzeczywistości względna przyczyna odwoławcza o jakiej mowa w art. 438 pkt 2 k.p.k., a jeżeli tak, to jej podniesienie jest możliwe wyłącznie w ramach wniesionego w terminie środka odwoławczego, w tym nadzwyczajnego, jakim jest kasacja. Nie kwestionując w związku z tym trafności wywodów skarżącego, w tym odwołujących się rozstrzygnięć ETPCz wydanych w sprawach polskich, a związanych z udziałem w powoływaniu sędziów KRS ukształtowanej ustawą z 2017 r., które to orzeczenia są niewątpliwie wiążące również w ramach krajowego porządku prawnego, stwierdzić należy, że rozpoznanie tak odczytanego zarzutu (naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC) mogłoby nastąpić i doprowadzić do ewentualnego uchylenia zaskarżonego kasacją wyroku wyłącznie wówczas, gdyby zarzut taki został podniesiony we wniesionym w terminie nadzwyczajnym środku odwoławczym, a to stosownie do regulacji art. 536 k.p.k., zgodnie z którym Sąd Najwyższy rozpoznaje kasacje w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Ponieważ tego rodzaju względny powód odwoławczy nie mieści się w katalogu wymienionych w tym przepisie przyczyn pozwalających rozpoznać kasację w zakresie szerszym, nawet zasadne podniesienie takiego uchybienia po terminie do wniesienia skargi kasacyjnej nie uprawnia sądu kasacyjnego do jego rozpoznania i uwzględnienia.

W katalogu tym mieszczą się natomiast, co oczywiste, wypadki wskazane w art. 439 k.p.k. Skoro więc obrońca w piśmie z dnia 8 marca 2022 r. wskazał również na uchybienie z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., to w tym zakresie uzupełnienie kasacji po terminie do jej wniesienia było w pełni uprawnione. Co więcej, wystąpienie w poddanej kontroli kasacyjnej sprawie uchybienia o randze bezwzględnej przyczyny odwoławczej, nawet w wypadku braku stosownej sygnalizacji przez strony postępowania kasacyjnego, nie tylko uprawnia, lecz wręcz obliuguje przecież Sąd Najwyższy, właśnie w oparciu o normę wyprowadzoną z art. 536 k.p.k., do orzekania

poza granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami.

Tego rodzaju sytuacja wystąpiła w niniejszej sprawie, a tym samym w tym zakresie sygnalizacja obrońcy skazanego okazała się skuteczna.

Przechodząc do uzasadnienia powodów wydania wyroku kasatoryjnego na wstępie należy z całą mocą podkreślić, że ten skład Sądu Najwyższego uznaje, iż powołana już wyżej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. BSA I-4110-1/20, zachowała moc obowiązującą. Wprawdzie zapadały też orzeczenia prezentujące stanowisko odmienne, rzecz wszelako w tym, że w składach orzekających, w których wyrażano np. pogląd o uchyleniu mocy obowiązującej wspomnianej uchwały w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r. (U 2/20, (OTK-A 2020, poz. 61), zasiadali sędziowie Sądu Najwyższego powołani na ten urząd w postępowaniu z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej ustawą z 2017 r. Tym samym orzeczenia wydane z udziałem tych osób dotknięte są wadą określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (pkt 1 uchwały z dnia 23 stycznia 2020 r.).

Wskazana wyżej uchwała trzech Izb Sądu Najwyższego wiąże każdy skład Sądu Najwyższego, dopóty nie nastąpi odstępianie od niej w trybie art. 88 ust. 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz. U. 2021.1904 ze zm. - dalej w tekście uSN), a przyczyny jej związania – pomimo wydania przez Trybunał Konstytucyjny wskazanego wyżej wyroku z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20 – zostały szczegółowo przedstawione w uzasadnieniu wielu orzeczeń Sądu Najwyższego, których argumentację obecny skład Sądu Najwyższego w całości podziela i uznaje za własną (por. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21, OSNK 2021, z. 10, poz. 41; z dnia 21 stycznia 2022 r., III CO 6/22, czy też uchwały Sądu Najwyższego: z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22 i z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNK 2022, z. 6, poz. 22).

Co więcej, zupełnym nieporozumieniem normatywnym jest zawarte w wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzenie jakoby uchwała trzech Izb Sądu Najwyższego była niezgodna z art. 6 ust. 1 Konwencji. Jedynym organem uprawnionym do oceny interpretacji i stosowania Konwencji (art. 19 i art. 32 Konwencji) jest ETPCz (on ma w tym zakresie monopol jurysdykcyjny). To zatem orzecznictwo ETPCz nadaje ostateczny kształt normatywny postanowieniom

konwencji, doprecyzowując znaczenie i zakres gwarantowanych w niej praw i wolności, w tym prawa do rzetelnego procesu. Oznacza to w konsekwencji w zakresie interpretacji i stosowania EKPC, że sądy krajowe są związane interpretacją konwencji przez ETPCz (I. Kondak [w:] L. Garlicki [red.] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz*, Warszawa 2011, t. 2, s. 100 i nast.). Jeśli więc dostrzec, jak orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w sprawie U 2/20, ETPCz ocenił w wyroku z 22 lipca 2021 r., *Reczkowicz przeciwko Polsce* (pkt 261-263), to staje się oczywiste, że wyrok w sprawie U 2/20 nie wywiera żadnego skutku w zakresie oceny spełnienia standardu z art. 6 ust. 1 EKPC. Skrótowno należy przywołać, że ocena Trybunału Konstytucyjnego w kategoriach standardu art. 6 ust. 1 Konwencji została uznana za arbitralną i nie mogącą mieć żadnego znaczenia co do tego czy doszło do naruszenia prawa (pkt 262), zaś sam wyrok oceniono jako naruszający praworządność i niezawisłość sądownictwa (pkt 263) – zob. tak w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22.

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy bezspornym jest, ponieważ wynika to z dokumentów uzyskanych przez Sąd Najwyższy w toku postępowania kasacyjnego od Krajowej Rady Sądownictwa oraz znajduje potwierdzenie w aktach osobowych sędziego nadesłanych przez Prezesa Sądu Okręgowego w Lublinie, że sędzia Sądu Rejonowego Lublin – Zachód w Lublinie A. G., powołana została na urząd sędziego Sądu Okręgowego w Lublinie postanowieniem Prezydenta RP z dnia 26 marca 2019 r., Nr 1130.15.2019, w uwzględnieniu wniosku Krajowej Rady Sądownictwa zawartego w Uchwale Nr [...] z dnia 5 grudnia 2018 r. Niewątpliwym jest też, że Krajowa Rada Sądownictwa, która uczestniczyła w procedurze powołania Pani A. G. na urząd sędziego sądu wyższego rzędu, ukształtowana została w trybie przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw. Powyższe zaszłości zaktualizowały konieczność przeprowadzenia przez sąd kasacyjny postępowania, o którym mowa w pkt 2 wskazywanej wcześniej wielokrotnie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., a więc ustalenia czy w konkretnych okolicznościach wadliwość procesu powołania wyżej wymienionej sędziny i jej udziału w składzie orzekającym sądu odwoławczego, prowadzi 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, a tym samym wystąpienia przesłanki nienależytej obsady sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

W tym wypadku kontrola wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie, w kontekście wystąpienia uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., z uwagi na udział w składzie tego Sądu sędziego A. G., wypadła negatywnie.

W uchwale Sądu Najwyższego BSA I-4110-1/20, a także w orzecznictwie ETPCz [wyrok (Wielka Izba) z dnia 1 grudnia 2020 r., Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii (skarga nr 26374/18)], co znalazło swoje potwierdzenie również w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, sformułowany został trzypunktowy test, w oparciu o który należy dokonywać oceny wagi uchybień mających miejsce przy powoływaniu sędziego. Jak to wywiódł Sąd Najwyższy w tej ostatniej uchwale, badanie polega na ustaleniu, czy:

1. w procesie powoływania sędziego doszło do naruszenia prawa krajowego,
2. naruszenie to miało dostatecznie poważny charakter,
3. zostało ono ustalone i naprawione na szczeblu sądów krajowych.

Rozpoznający niniejszą sprawę skład Sądu Najwyższego w pełni podziela pogląd wyrażony w tej uchwale, że z powodu uwarunkowań ustrojowych w postaci roli w procesie nominacji sędziowskich wadliwie powołanej i obsadzonej Krajowej Rady Sądownictwa, w istocie, *a priori*, odpowiedzieć można, że dwa pierwsze kryteria testu zawsze wypadają będą dla takiego nominanta negatywnie. Doszło bowiem w takim wypadku do naruszenia prawa krajowego – Konstytucji RP – poprzez złożenie wniosku o powołanie sędziego przez organ ukształtowany odmiennie niż wynika to z jej art. 187 i 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 zawsze musi być oceniane jako „dostatecznie poważne”.

W takiej sytuacji konieczne staje się więc wyłącznie ustalenie, że konkretny sędzia, który uzyskał nominację w opisywanych warunkach, nie jest stronnicy, w sytuacji, gdy obalone zostało domniemanie jego bezstronności, które było regułą przed 2018 r. Obecnie bowiem, konieczny jest dowód pozytywny bezstronności, gdy poprzednio trzeba było wykazać sytuację przeciwną – brak bezstronności.

Analizując przebieg postępowania konkursowego na urząd sędziego Sądu Okręgowego w Lublinie, w którym uczestniczyła sędzia A. G., podkreślić należy jego nietransparentność. Wymieniona jako jedyna z grona 15 sędziów Sądów Rejonowych ubiegających się o powołanie na urząd sędziego sądu wyższego rzędu w pionie karnym, nie uzyskała pełnego poparcia Kolegium Sądu Apelacyjnego w [...] (wszyscy sędziowie: 4 głosy „za” przy braku głosów „przeciwnych” lub „wstrzymujących się”, sędzia A. G.: 3 głosy „za” przy jednym głosie „przeciw”). W sposób zdecydowanie negatywny kandydaturę Pani A. G. zaopiniowało Zgromadzenie Ogólne Sędziów Apelacji [...] (9 głosów „za” przy 46 głosach „przeciw”) w sytuacji, gdy kolejna kandydatka, która uzyskała najmniejsze poparcie Zgromadzenia, otrzymała 22 głosy „za” przy 33 głosach „przeciw”. Zdecydowana dysproporcja wystąpiła pomiędzy kandydaturą omawianej tu sędziog, a siedmioma sędziog, co do których KRS podjęła negatywną uchwałę i nie przedstawiła ich kandydatur Prezydentowi RP, a którzy uzyskali poparcie co najmniej 41 sędziog Zgromadzenia, w tym jeden z sędziog aż 51 głosog „za”, przy jedynie 4 głosog „przeciw”.

Uwzględnienie powyższego, nie pozostawia wątpliwości, że uzyskanie przez sędziog A. G. pozytywnej uchwały niekonstytucyjnej KRS, było podyktowane bliżej nieokreślonymi względami pozamerytorycznymi zważywszy, że wszyscy kandydaci posiadali zbliżone, pozytywne opinie wizytatorów i charakteryzowali się podobnymi kwalifikacjami zawodowymi. Co zatem zdecydowało o przedstawieniu do nominacji Prezydentowi RP właśnie sędziog A. G.?

Zdaniem Sądu Najwyższego rozpoznającego niniejszą sprawę odpowiedź na to pytanie dają okoliczności ujawnione już po objęciu przez wyżej wymienioną urzędug sędziog Sądu Okręgowego w Lublinie, a świadczące o utożsamianiu się przez nią z działaniami władzy wykonawczej i ustawodawczej dokonującej – od roku 2017 – sukcesywnej destrukcji trzeciej władzy jaką jest władza sądownicza i w konsekwencji powyższego podważenia porządku prawnego, w tym przewidzianej w art. 2 Konstytucji RP zasady państwa prawa.

I tak, w roku 2022 r. sędzia A. G. podpisała listę poparcia dla – starającego się o wybór do Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej ustawą z 2017 r., drugiej kadencji – byłego wiceministra w Ministerstwie Sprawiedliwości sędziog [...].

Uczyniła to pomimo publicznie dostępnych informacji o udziale wyżej wymienionego tzw. aferze „hejterskiej”, w której osoby związane z Ministerstwem Sprawiedliwości starały się zdeprecjonować sędziów niepoddających się presji władzy wykonawczej i stosujących w swoim orzecznictwie regulacje konstytucyjne i konwencyjne.

W tym samym roku, sędzia A. G. wyraziła chęć delegowania jej do orzekania w Sądzie Apelacyjnym w [...], uzyskując stosowny akt delegacji Ministra Sprawiedliwości w dniu 10 października 2022 r. (...), w sytuacji, gdy musiała być świadomą, że delegowanie to było następstwem wcześniejszego (w sierpniu 2022 r.), bezprawnego przeniesienia przez kierownictwo Sądu Apelacyjnego w [...] trzech doświadczonych sędziów Wydziału II Karnego tego Sądu do Wydziału III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, co było spowodowane wyłącznie stosowaniem przez tych sędziów Konstytucji RP oraz respektowaniem wiążącego Polskę (o czym sygnalizowano już wyżej w tym uzasadnieniu) orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Zestawienie powyższych faktów jednoznacznie przesądza, że sędzia A. G. jest w sposób oczywisty podatna na wpływy władzy wykonawczej i gotowa w swoim orzecznictwie uwzględniać oczekiwania właśnie tej władzy, w tym w szczególności kierownictwa Ministerstwa Sprawiedliwości. A jeżeli tak, to wykazanie, że jest sędzią bezstronnym, nie jest możliwe.

Jeżeli jednocześnie uwzględni się łączność funkcji Ministra Sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego, mającego przecież prawo nadzoru oraz wydawania zarządzeń, wytycznych i poleceń we wszystkich sprawach prowadzonych przez organy prokuratury różnych szczebli [art. 1 § 2, art. 3 § 1, art. 13 § 1 i 2 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (t.j. Dz. U. 2022.1247 ze zm.)], uzasadnione wątpliwości co do możliwości rozstrzygania danej sprawy przez sąd z udziałem wskazanej wyżej sędziego w sposób bezstronny i niezawisły, wszakże prowadzonej – tak jak i w omawianym wypadku – z oskarżenia publicznego, uznać należy za oczywiste.

W związku z tym zaistniała konieczność naprawienia nieprawidłowości związanych z postępowaniem nominacyjnym sędziego A. G. na szczeblu krajowym, a mógł tego dokonać wyłącznie Sąd Najwyższy w ramach postępowania kasacyjnego. Tylko uchylenie wydanego z udziałem tej sędziego wyroku Sądu

odwoławczego uchroni również Państwo Polskie przed konsekwencjami, w tym finansowymi, które może ponieść w wypadku wniesienia w niniejszej sprawie skargi do ETPCz z zarzutem naruszenia prawa do rzetelnego procesu, a więc rozpoznania sprawy przez sąd niespełniający standardu sądu niezawisłego i bezstronnego „ustanowiony ustawą” (art. 6 ust. 1 EKPC).

Kierując się przedstawionymi powyżej względami orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.

Procedując повторно Sąd Okręgowy w Lublinie rozpozna ponownie w całości apelację wniesioną przez obrońcę K. K., bacząc, aby przy wyznaczaniu składu orzekającego nie doszło do uchybienia mogącego skutkować stwierdzeniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Uwzględnienie kasacji skutkowało również zwrotem K. C. uiszczonej przez niego opłaty (art. 527 § 4 k.p.k.).