

POSTANOWIENIE

Dnia 27 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Kinga Sternik

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga
w sprawie **A. O.**

podejrzanej o popełnienie czynu z art. 190a § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 27 marca 2024 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę

od postanowienia Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 13 kwietnia 2023 r., sygn. akt IV Kz 281/23

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w Oświęcimiu

z dnia 13 lutego 2023 r., sygn. akt II K 995/21,

1. na podstawie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. uchyla zaskarżone postanowienie;

2. uchyla pkt II postanowienia Sądu Rejonowego w Oświęcimiu z dnia 13 lutego 2023 r., sygn. akt II K 995/21 i przy zastosowaniu art. 537 § 2 k.p.k. umarza postępowanie w przedmiocie środka zabezpieczającego;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. B., Kancelaria Adwokacka w Z., kwotę 1200 zł, w tym 23% VAT, tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji;

**4. kosztami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb
Państwa**

[J.J.]

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 13 lutego 2023 r., sygn. akt II K 995?21, w sprawie przeciwko A. O. , podejrzanej o to, że:

1). „w okresie od 5 września 2020 r. do dnia 7 czerwca 2021 r. w P. i O. woj. [...] oraz w B. , uporczywie nękała B. S. poprzez nachodzenie wymienionej w miejscu zamieszkania, próbę przekazywania wiadomości do pokrzywdzonej za pośrednictwem innych osób oraz przesyłanie korespondencji pocztą tradycyjną, pocztą elektroniczną, które to zachowania wzbudziły u pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia i istotnie naruszało jej prywatność” – tj. o czyn z art. 190a § 1 k.k.;

2). „w dniu 27 kwietnia 2021 r. w B.1., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła ‘M. ’ Sp. z o.o. z siedzibą w B.1. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 1350 zł poprzez wprowadzenie w błąd, co do zamiaru i możliwości wywiązania się z obowiązku uiszczenia opłaty za przejazd taksówką z B.1. do P. oraz z P. do B.1.” – tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu wniosku prokuratora o umorzenie postępowania i zastosowanie środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym, Sąd Rejonowy w Oświęcimiu na podstawie art. 17§ 1 pkt 2 k.p.k. i art. 93g § 1 k.k. w zw. z art. 632 ust. 2 k.p.k. i art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Prawo o adwokaturze oraz art. 98 § 2 k.p.k.:

1. umorzył wobec A. O. postępowanie o czyn opisany w pkt. 1) wniosku, a polegający na tym, iż w okresie od dnia 5 września 2020 r. do dnia 7 czerwca 2021 r. w P. i O. woj. [...] oraz w B. , uporczywie nękała B. S.

poprzez nachodzenie wymienionej w miejscu zamieszkania, próbę przekazywania wiadomości do pokrzywdzonej za pośrednictwem innych osób oraz przesyłanie korespondencji pocztą tradycyjną i pocztą elektroniczną, które to zachowanie wzbudziło u pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia i istotnie naruszało jej prywatność tj. o przestępstwo z art. 190a § 1 k.k.;

2. umieścić A. O. w zamkniętym szpitalu psychiatrycznym;
3. nie uwzględnił wniosku o zastosowanie wobec A. O. środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym w zakresie czynu opisanego w pkt. 2) wniosku, a polegającego na tym, iż w dniu 27 kwietnia 2021r. w B.1., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła „M. ” Sp. z o.o. z siedzibą w B.1. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 1350 zł, poprzez wprowadzenie w błąd, co do zamiaru i możliwości wywiązania się z obowiązku uiszczenia opłaty za przejazd taksówką z B.1. do P. oraz z P. do B.1. tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i w tym zakresie na zasadzie art. 324 § 2 k.p.k. przekazał sprawę prokuratorowi celem dalszego prowadzenia (część podkreślona uzupełniona postanowieniem Sądu Okręgowego w O. z dnia 13 marca 2023 r. [k. 911] – uwaga SN);

4. obciążył Skarb Państwa kosztami postępowania.

Powyższe postanowienie zawierało również rozstrzygnięcie co do kosztów udzielonej podejrzanej pomocy prawnej przez obrońcę wyznaczonego z urzędu.

Zażalenie na wskazane orzeczenie sądu *meriti* wniosła obrońca podejrzanej. Zaskarżyła w nim rozstrzygnięcie zawarte w pkt. II sentencji postanowienia (o zastosowaniu środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia podejrzanej w zakładzie psychiatrycznym), zarzucając:

1. „obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 93g § 1 (...) k.k. w zw. z art. 93c pkt 1 k.k., poprzez ich niewłaściwą wykładnię, skutkującą przyjęciem, że czyny zarzucone podejrzanej mogą być w rozumieniu ww. przepisów uznane za czyny o znacznej społecznej szkodliwości, których popełnienie w stanie zniesionej poczytalności warunkuje możliwość orzeczenia środka

- zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym (pobytu w zakładzie psychiatrycznym),
2. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 93b § 1 i 3 k.k., poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie wobec podejrzanej środka zabezpieczającego w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym z naruszeniem zasady proporcjonalności, bez wnikliwego rozważenia, czy inne środki będą wystarczające dla zabezpieczenia podejrzanej i społeczeństwa przed prawdopodobieństwem popełnienia czynów zabronionych związanych ze zdiagnozowaną u niej chorobą psychiczną,
 3. obrazę przepisów postępowania tj. art. 7 (...) k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, które skutkowało niezasadnym uznaniem opinii sporządzonej przez biegłych psychiatrów z Aresztu Śledczego w K. w osobach lek. D. P. oraz lek. S. C. za dowód uzasadniający stosowanie wobec podejrzanej detencji, pomimo sprzeczności w treści tej opinii oraz braku wykazania przez biegłych, jakie konkretne okoliczności związane ze stanem zdrowia podejrzanej wskazują, że może ona dopuścić się czynu zabronionego o znacznej społecznej szkodliwości oraz pomimo wniosków wynikających z całego pozostałego materiału dowodowego, z którego wynikało, iż podejrzana nigdy, zarówno wobec pokrzywdzonej jak i innych osób nie zachowywała się w sposób agresywny, gwałtowny, ani nie stworzyła zagrożenia dla ich życia lub zdrowia,
 4. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., poprzez niezasadne oddalenie przez Sąd wniosku dowodowego obrońcy o przesłuchanie w charakterze świadka lek. psychiatry D. G. ”.

Zażalenie zawierało również wnioski o uzupełnienie na etapie odwoławczym postępowania dowodowego.

W konkluzji skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia w pkt. II sentencji, poprzez orzeczenia środka w postaci terapii, o której mowa w art. 93a § 1 pkt 2 k.k., połączonej z zakazem kontaktowania się z pokrzywdzoną (art. 39 pkt 3

k.k. w zw. z art. 93a § 2 k.k.), w miejsce orzeczonego przez Sąd pierwszej instancji pobytu w zakładzie psychiatrycznym.

Postanowienie Sądu Rejonowego zaskarżyła również sama podejrzana. W piśmie zatytułowanym „Oświadczenie do odwołania” zakwestionowała opinie sporządzone przez biegłych psychiatrów co do konieczności leczenia jej z zamkniętym zakładzie psychiatrycznym, zaprzeczając uporczywemu nękanu pokrzywdzonej B.S. . Wskazywała, że jej zachowania nie miały charakteru uciążliwego i agresywnego, a polegały wyłącznie na kilkukrotnych wizytach w domu pokrzywdzonej oraz wysyłaniu jej wiadomości drogą elektroniczną, co w jej ocenie nie może być traktowane w kategorii nękania. W oparciu o tak zredagowane zażalenie wniosła o zastosowanie wobec niej terapii ambulatoryjnej.

Wskazane wyżej środki odwoławcze rozpoznał Sąd Okręgowy w Krakowie, który postanowieniem z dnia 13 kwietnia 2023 r., sygn. akt IV Kz 281/23, zaskarżone postanowienie sądu *a quo* utrzymał w mocy.

Kasację od orzeczenia Sądu odwoławczego wniosła obrońca podejrzanej, zarzucając:

1. „rażące naruszenie prawa materialnego, to jest art. 93g § 1 k.k. w zw. z art. 93a § 1 pkt 4 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k., poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że zaistniały przesłanki uzasadniające przymusowe umieszczenie podejrzanej w zakładzie psychiatrycznym, w sytuacji, gdy zarzucony jej czyn z art. 190 a § 1 k.k. w świetle wszystkich okoliczności sprawy nie był nacechowany znaczną społeczną szkodliwością;
2. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., poprzez nienależyte rozważenie podniesionego w zażaleniu zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji zasady swobodnej oceny dowodów, co skutkowało niezasadnym uznaniem opinii sporządzonej przez biegłych psychiatrów z Aresztu Śledczego w K. w osobach lek. D. P. oraz lek. S. C. za dowód uzasadniający stosowanie wobec podejrzanej detencji, pomimo sprzeczności w treści tej opinii oraz braku wykazania przez biegłych, jakie konkretne okoliczności związane ze stanem zdrowia podejrzanej wskazują, że może ona ponownie dopuścić się czynu zabronionego o znacznej społecznej szkodliwości;

3. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 punkt 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. i w zw. z art. 458 k.p.k., poprzez bezzasadne oddalenie przez Sąd II Instancji wniosków dowodowych o:

1. przesłuchanie w charakterze świadka lekarza psychiatry D. G. , na okoliczność sposobu funkcjonowania podejrzanej z uwagi na jej stan zdrowia psychicznego w okresie prowadzonego przez świadka leczenia psychiatrycznego, a w szczególności czy podejrzana wykazywała zachowania o charakterze agresywnym, mogące zagrozić istotnym dobrom prawnym innych osób (w szczególności ich życiu lub zdrowiu),
2. zwrócenie się do Aresztu Śledczego w K. w o udzielenie informacji, czy w okresie od 4.10.2022 r. (data udzielenia poprzedniej informacji) do dnia udzielenia przedmiotowej informacji, było prowadzone wobec podejrzanej w AŚ leczenie psychiatryczne, czy podejrzana przebywała na Oddziale Psychiatrycznym, a jeśli nie - dlaczego nie, jakie działania w zakresie leczenia psychiatrycznego były podejmowane, w tym jakie leki w tym zakresie otrzymywała podejrzana, czy zaprzestano podawania podejrzanej leków przeciwpsychotycznych lub antydepresyjnych lub zmniejszono ich dawki - a jeśli tak - z jakiego powodu, a ponadto o wskazanie imion i nazwisk lekarzy, którzy podejmowali decyzje w zakresie leczenia psychiatrycznego podejrzanej w ww. okresie, umożliwiającym wezwanie ich i przesłuchanie w charakterze świadków,
3. przesłuchanie w charakterze świadka psychiatry podejmującego decyzje dot. leczenia podejrzanej w Areszcie Śledczym dr J., a także innych wskazanych przez Areszt Śledczy lekarzy, którzy podejmowali decyzje w zakresie leczenia psychiatrycznego podejrzanej w okresie wskazanym powyżej, na okoliczności tam wskazane, w tym w szczególności z jakich powodów podejrzana nie jest poddawana leczeniu psychiatrycznemu na Oddziale Psychiatrycznym, w jakich okresach podejrzana otrzymywała leki przeciwpsychotyczne lub antydepresyjne, kiedy i z jakich powodów postanowiono o ich odstawieniu lub zmniejszeniu dawki, czy brak leczenia psychiatrycznego w warunkach Oddziału Psychiatrycznego, brak

innych działań terapeutycznych, lub nieprzyjmowanie przez podejrzaną ww. leków, w szczególności leków przeciwpsychotycznych, wynikał z decyzji podejrzaney, czy też z decyzji lekarzy prowadzących, a ponadto na okoliczność funkcjonowania podejrzaney w ww. okresie w areszcie śledczym w kontekście jej stanu zdrowia psychicznego, w tym w szczególności czy podejrzana wykazywała zachowania o charakterze agresywnym, mogące zagrozić istotnym dobrom prawnym innych osób (w szczególności życiu lub zdrowiu)".

W oparciu o te zarzuty autorka kasacji wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie.

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

W toku rozprawy kasacyjnej Sąd Najwyższy ujawnił z akt sprawy III KK 212/23 dokumenty związane z ubieganiem się przez ówczesnego sędziego Sądu Rejonowego dla Krakowa Śródmieścia w Krakowie X.Y. o powołanie do pełnienia urzędu sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w Krakowie, w tym Uchwałę Nr [...] Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 14 lipca 2021 r., dokumenty zawarte w aktach osobowych wymienionego sędziego, a także uzyskane z domeny publicznej Sejmu RP listy poparcia kandydatów do Krajowej Rady Sądownictwa na okres 2022-2026, z podpisami sędziego X.Y. dla: SSO w Krakowie D. P. oraz dla sędziów Sądów Rejonowych K.M-F, P.S., K.C. i I.B..

Po ujawnieniu tych dokumentów obrońca podejrzaney A. O. popierając kasację, kwestię oceny czy w sprawie wystąpiło uchybienie, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., pozostawił do uznania Sądu Najwyższego. Natomiast prokurator Prokuratury Krajowej, w związku z ujawnionymi dokumentami, odwołując się do pkt. 2 uchwały połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., I-BSA-4110-1/20 (OSNK 2020, z. 2, poz. 7) oraz do charakteru niniejszej sprawy, w której pokrzywdzoną była czynna polityk B. S. , wniósł o uznanie, że na etapie postępowania przed sądem *ad quem* wystąpiło uchybienie w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej polegającej na nienależytej obsadzie tego Sądu. W

związku z tym wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy podejrzanej A. O. okazała się zasadna, chociaż do wydanego przez sąd kasacyjny orzeczenie doszło nie tylko w wyniku uznania za trafny podniesionego w niej zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego, lecz również z uwagi na ujawnione z urzędu – w toku postępowania kasacyjnego – uchybienie mające postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Wprawdzie ta ostatnia okoliczność uprawniałaby do ograniczenia rozpoznania kasacji wyłącznie do uchybienia podlegającego uwzględnieniu z urzędu (art. 436 k.p.k.), jednak z uwagi na wyjątkowy charakter tej sprawy, a także rodzaj orzeczenia następczego Sądu Najwyższego, konieczne było odniesienie się też do zarzutów kasacyjnych.

1. Co do uchybienia mającego postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Zgodnie z pkt. 2 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), „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 lub wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2027 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), jeżeli wadliwość procesu powołania 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 (KPP – uwaga SN) oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC – uwaga SN)”.

Uchwała ta, stanowiąc zasadę prawną, wiąże wszystkie składy orzekające Sądu Najwyższego [art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz. U. 2023.1093 ze zm.) – dalej w tekście u.SN], a odstąpienie

od niej, do czego w tym wypadku dotychczas nie doszło, może nastąpić wyłącznie w trybie przewidzianym w art. 88 ust. 2 u.SN.

Szerokie i wyczerpujące powody takiego stanowiska zostały przedstawione m.in. w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21 (OSNK 2021, z. 10, poz. 41), w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 (OSNK 2022, z. 6, poz. 22), czy też w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22 (OSNPIUS 2022, nr 10, poz. 95), a wreszcie w orzecznictwie w tzw. sprawach testowych (art. 29 § 5 u.SN): 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 i z dnia 19 października 2023 r., I ZB 52/22.

Poglądu o zachowaniu mocy obowiązującej wskazanej wyżej uchwały nie mógł więc zmienić fakt wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, OTK-A 2020, poz. 61, o czym szeroko i przekonująco wypowiedział się już Sąd Najwyższy w powołanych wyżej orzeczeniach. Podobnie, co do braku skutku prawnego tak jak wskazany wyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego, ocenić należało te – zapadłe po podjęciu uchwały z dnia 23 stycznia 2020 r. – orzeczenia Sądu Najwyższego, w którego składach zasiadali sędziowie powołani w oparciu o przepisy ustawy o KRS z 2017 r., jako dotknięte wadą z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo z art. 379 pkt 4 k.p.c., a także inne wyroki Trybunału Konstytucyjnego, czy też dokonywane sukcesywnie zmiany u.SN, mające na celu wyłącznie zablokowanie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPCz) w zakresie dokonanych przez te organy międzynarodowe interpretacji wiążących Polskę norm traktatowych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2023 r., III KZ 36/23). Przeprowadzoną przez Sąd Najwyższy, we wskazanych na wstępie judykatach, wykładnię przepisów Kodeksu postępowania karnego oraz ustawy o Sądzie Najwyższym, w powiązaniu z wykładnią przepisów konwencyjnych dokonaną przez międzynarodowe Trybunały, ten skład Sądu Najwyższego w całej rozciągłości podziela i do niej się w tym miejscu odwołuje.

W świetle cytowanego orzecznictwa stwierdzić więc należy, że Krajowa Rada Sądownictwa, ukształtowana w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 – dalej w tekście ustawa o KRS z 2017 r.), nie jest organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje Konstytucja RP, w szczególności w art. 187 ust. 1. Taki pogląd znalazł swoje odzwierciedlenie także w szeregu rozstrzygnięć organów międzynarodowych, na gruncie regulacji Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, w tym w wyrokach 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), a wyrażone w tych orzeczeniach stanowisko sprowadza się ostatecznie do konstatacji, że „na mocy ustawy nowelizującej z 2017 r., która pozbawiła gremia sędziowskie prawa do powoływania i wyboru sędziów zasiadających w KRS – prawa przyznanego im przez dotychczasowe ustawodawstwo i mającego oparcie w standardach międzynarodowych – władza ustawodawcza i wykonawcza uzyskały decydujący wpływ na skład KRS. Ustawa praktycznie usunęła nie tylko dotychczasowy system przedstawicielski, ale także gwarancje niezależności sądownictwa w tym zakresie. W rezultacie umożliwiło to władzy wykonawczej i ustawodawczej bezpośrednią lub pośrednią ingerencję w procedurę powoływania sędziów, z której to możliwości te władze skorzystały. Naruszenie zaś prawa krajowego, wynikające z nieprzestrzegania zasady podziału władzy i niezależności sądownictwa, w sposób nieodwracalny skaziło kwestionowaną procedurę powoływania, ponieważ w konsekwencji tego naruszenia rekomendacja kandydatów na sędziów została powierzona KRS, organowi, który nie zapewnia wystarczającej gwarancji niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej. Taka procedura powoływania sędziów uwidacznia nadmierny wpływ władzy wykonawczej i ustawodawczej na powoływanie sędziów, jest *per se* niezgodna z art. 6 ust. 1 Konwencji i jako taka stanowi fundamentalną nieprawidłowość wpływającą

negatywnie na cały proces i zagrażającą legitymacji sądu złożonego z tak powołanych sędziów. Omawiane natomiast nieprawidłowości dotyczące wadliwej procedury powoływania sędziów mają taką wagę, że podważają samą istotę prawa do rozpoznania sprawy przez sąd ustanowiony ustawą”.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że wyrażenie „sąd ustanowiony ustawą”, zawarte w art. 6 ust. 1 EKPC dotyczy nie tylko ustawowej podstawy samego istnienia sądu, lecz również składu orzekającego w każdej sprawie [zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) z dnia 15 lipca 2021 r., C-791/19, Komisja Europejska przeciwko Polsce].

W wyroku Wielkiej Izby ETPCz w sprawie Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii z dnia 1 grudnia 2020 r. (skarga nr 26374), stwierdzono – odwołując się zresztą do wyroku TSUE z 26 marca 2020 r. w sprawie Simpson (wyrok w połączonych sprawach C-542/18 RX i C-543/18 RX) – że pojęcie „ustanowienie ustawą” obejmuje także proces powoływania sędziów (§ 228), ale co istotne, wskazano również, iż organ sądowy, który nie spełnia wymogów niezawisłości – zwłaszcza w stosunku do władzy wykonawczej - oraz bezstronności, nie może być określony jako „sąd” dla celów art. 6 ust. 1 EKPC. Z tego powodu przy ocenie, czy sąd spełnia konieczny wymóg niezawisłości i bezstronności, Trybunał w Strasburgu stwierdził, iż należy brać pod uwagę – zważywszy ten sam cel – także sposób powołania jego członków (wymóg bezstronności i niezawisłości jest kluczowy dla wymagania istnienia sądu ustanowionego ustawą - por. § 232-234), co pozwoliło na łączne rozważania treści prawa do „sądu ustanowionego ustawą” (zob. powołane wyżej postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22).

Inaczej rzecz ujmując, każdy ma prawo do rozpoznania jego sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd, ustanowiony zgodnie z ustawą, a standard tej niezawisłości i bezstronności sądu, jako element prawa do sądu ustanowionego ustawą, wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 EKPC oraz art. 47 KPP, musi być rozumiany jako niezawisłość i bezstronność członków składu orzekającego. Z kolei w orzecznictwie TSUE wskazano, iż dla zagwarantowania skutecznej ochrony sądowej na gruncie art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o

funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TUE) kluczowe jest zachowanie niezależności sądu, w tym dostępu strony do „niezawisłego” sądu (TSUE w sprawach: C-64/16, pkt 41; C-619/18, pkt 57; z dnia 15 lipca 2021 – C-791/19, pkt 57). W tej formule istotne – w ocenie TSUE – staje się dokonanie oceny, czy merytoryczne przesłanki oraz procedura podejmowania decyzji w zakresie powołania sędziów były ukształtowane w sposób wykluczający powstanie u zewnętrznego obserwatora uzasadnionych wątpliwości co do niezależności danych sędziów od czynników zewnętrznych oraz ich neutralności względem ścierających się przed nimi interesów, o których orzekają (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2023 r., V KK 17/23).

Powołany wyżej wyrok Wielkiej Izby ETPCz z dnia 1 grudnia 2020 r. zawierał również wskazania co do spełnienia wymogu rzetelnego procesu w zakresie, w jakim są one kształtowane co do oceny instytucjonalnej bezstronności sędziego. ETPCz omawiając powyższą problematykę podniósł, że: 1) procedura powoływania sędziów musi zapewniać gwarancje przeciwko niedopuszczalnym formom wpływania i uznaniowości innych władz, zarówno na wstępnym etapie powoływania, jak i w czasie sprawowania urzędu (pkt 224), 2) naruszenie prawa w procesie powoływania sędziego może nadać nieprawidłowy charakter jego udziałowi w późniejszym sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości (pkt 226), 3) jeżeli w procedurze powoływania sędziego doszło do nieprawidłowości, to w każdej późniejszej sprawie rozpoznawanej z udziałem tego sędziego konieczna może być ocena, czy były one na tyle poważne, że mogły doprowadzić do podważenia zasady bezstronności sądu orzekającego (pkt 234).

Na tle m.in. powyższych uwag ETPCz sformułował trzypunktowy test, w oparciu o który, można dokonywać oceny wagi uchybień mających miejsce przy powołaniu sędziego. Zbadać należy zatem, 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.

Uwzględniając te uwagi, a także wskazane na wstępie uwarunkowania ustrojowe w postaci roli w procesie nominacji sędziowskich wadliwie powołanej i

obsadzonej KRS, w istocie, *a priori*, odpowiedzieć można, że dwa pierwsze kryteria testu zawsze wypadają będą dla nominata negatywnie. Doszło bowiem 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”.

Tylko zatem sięgnięcie po trzeci punkt przedstawionego wyżej testu pozwala na ustalenie, że konkretny sędzia, który uzyskał nominację w opisywanych warunkach, nie jest stronniczy, w sytuacji, gdy obalone zostało domniemanie jego bezstronności, które było regułą przed 2018 r. (obecnie zatem konieczny jest dowód pozytywny bezstronności, gdy uprzednio trzeba było wykazać sytuację przeciwną – brak bezstronności) – zob. powołana już wcześniej uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2023 r., III KK 60/23).

W tych okolicznościach Sąd Najwyższy podjął czynności procesowe zmierzające do ustalenia czy Sąd drugiej instancji, w którego składzie brała udział osoba powołanego na urząd sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy o KRS z 2017 r., tj. sędzia X.Y. , spełniał, w konkretnych okolicznościach, standard niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 EKPC.

Przeprowadzone w tym przedmiocie postępowanie, oparte zostało o dokumentację uzyskaną z Krajowej Rady Sądownictwa, związaną ubieganiem się przez sędziego X.Y. o objęcie urzędu sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w Krakowie (wolne stanowisko ogłoszone w M. P. z 2021 r., poz. 27), a znajdującą się w aktach Sądu Najwyższego III KK 212/23, o dokumentację zawartą w aktach osobowych tego sędziego (nadesłanych do wskazanej wyżej sprawy III KK 212/23) oraz o informacje zamieszczone na publicznie dostępnej domenie

internetowej Sejmu RP: <https://www.sejm.gov.pl/>[...], na której opublikowane zostały wykazy sędziów popierające zgłoszenia kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa zakończone uchwałą Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej: z dnia 6 marca 2018 r. w sprawie wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa (M. P. z 2018 r., poz.276) i wykazy sędziów popierające zgłoszenia kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa związane z Obwieszczeniem Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 grudnia 2021 r. o rozpoczęciu procedury zgłaszania kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów (M. P. z 2021 r., poz. 1127).

Z dokumentów tych wynika co następuje:

1. X.Y. powołany został do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia [...] 2009 r. (k. 40 akt osobowych);
2. Od stycznia 2014 r. sędzia X.Y. rozpoczął wieloletnią działalność polegającą na prowadzeniu zajęć dydaktycznych w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (k. 50 akt osobowych);
3. Decyzjami Prezesa Sądu Apelacyjnego w Krakowie na podstawie art. 77 § 9 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2018 r., poz. 23 ze zm. – u.s.p.) był kilkakrotnie delegowany do pełnienia obowiązków sędziego w Sądzie Okręgowym w Krakowie (k. 123, 124, 127, 128, 147, 148, 151 akt osobowych);
4. Pismem z dnia 21 stycznia 2021 r. ówczesna Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie D.P-W. rozpoczęła procedurę związaną z ewentualnym delegowaniem sędziego X.Y. do Sądu Okręgowego w Krakowie do pełnienia funkcji wizytatora ds. karnych (k. 192 – 195 akt osobowych);
5. Pismem z dnia 1 lutego 2021 r., w odpowiedzi na pismo Z-cy Dyrektora Departamentu Nadzoru Administracyjnego Ministerstwa Sprawiedliwości, a związanego z możliwością powierzenia funkcji wizytatora sędziemu w stanie spoczynku, Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie D.P-W. poinformowała, że sędzia X.Y. kandyduje na wolne stanowisko sędziowskie w tym Sądzie, a

jednocześnie z uwagi na posiadane doświadczenia w pracy dydaktycznej, posiadany stopień naukowy doktora nauk prawnych, bogate doświadczenia orzecznicze i zawodowe oraz osiągnięte wysokie wyniki w pracy orzeczniczej, jest on właściwym kandydatem do powołania do pełnienia odpowiedzialnej funkcji wizytatora ds. karnych w Sądzie Okręgowym w Krakowie (k. 218);

6. Po uzyskaniu pozytywnej opinii Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości co do powierzenia sędziemu D.S. funkcji wizytatora ds. karnych (k. 224 akt osobowych), Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie na podstawie art. 37d § 1 u.s.p. w dniu 23 lutego 2021 r. powołała sędziego Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie X.Y. do pełnienia funkcji wizytatora do spraw karnych w tym Sądzie (k. 225 akt osobowych);
7. Pismem z dnia 2 marca 2021 r. Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie D.P.-W. wystąpiła do M. S. Z. Z. o delegowanie wymienionego sędziego do pełnienia obowiązków sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie od dnia 28 marca 2021 r. do dnia 27 marca 2022 r. (k. 230-233 akt osobowych);
8. Decyzją z dnia 30 marca 2021 r. ([...]) M. S. Z. Z. delegował sędziego X.Y. do pełnienia obowiązków sędziego w Sądzie Okręgowym w Krakowie na okres od dnia 1 kwietnia 2021 r. do dnia 27 marca 2022 r. (k. 240 akt osobowych);
9. Sędzia X.Y. jako delegowany do Sądu Okręgowego w Krakowie sędzia Sądu Rejonowego dokonał oceny kwalifikacji kandydatów na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie w odniesieniu do: adw. A. P., SSR w Gryficach Ł. F., SSR w Jaworznie E. Ł., SSR dla Krakowa – Nowej Huty B. M., SSR w Bydgoszczy J. D., adw. O. M. oraz referendarza sądowego A. S. na stanowisko sędziego Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie.
10. W 2021 r. sędzia X.Y. zgłosił swoją kandydaturę na wolne stanowisko sędziowskie w Sądzie Okręgowym w Krakowie (k. 263-268 akt osobowych);
11. Pozytywną opinię o kandydaturze SSR X.Y. sporządził SSO P. K. (k. 270-290 akt osobowych);

12. Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie na posiedzeniu w dniu 29 marca 2021 r. (k.291-305 akt osobowych) kandydaturę sędziego X.Y. zaopiniowało pozytywnie: 12 głosów „za”, 4 głosy „przeciw”, 2 głosy „wstrzymujące się”;
13. W postępowaniu przed Krajową Radą Sądownictwa w składzie określonym ustawą o KRS z 2017 r., sędziego X.Y. – będąc jedynym kandydatem na wolne stanowisko sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w Krakowie (ogłoszone w M. P. z 2021 r., poz. 27) – otrzymał poparcie Zespołu członków KRS (3 głosy „za”, przy braku głosów „przeciw” i „wstrzymujących się”. Natomiast na posiedzeniu plenarnym Rada poparła jego kandydaturę 16 głosami „za”, nie oddając głosów „przeciw” ani „wstrzymujących się” (k.78 i 80 akt SN III KK 212/23);
14. Uchwałą Krajowej Rady Sądownictwa Nr [...] z dnia 14 lipca 2021 r. Rada przedstawiła Prezydentowi RP wniosek o powołanie sędziego X.Y. do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w Krakowie (k. 82-84 akt III KK 212/23);
15. Postanowieniem z dnia [...] 2021 r. Prezydent RP powołał z dniem 20 października 2021 r. X.Y. do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie (k. 307 akt osobowych), a wręczenie nominacji nastąpiło w dniu 10 listopada 2021 r. (Oficjalna strona internetowa Prezydenta RP);
16. Kolejnymi zarządzeniami Ministra Sprawiedliwości dr. X.Y. powoływano na członka komisji konkursowych i egzaminacyjnych:
 - do przeprowadzenia konkursu na aplikację sędziowską i prokuratorską w 2021 r. (zarządzenie z dnia 3 sierpnia 2021 r., Dz. Urz. MS poz. 182);
 - do przeprowadzenia egzaminu sędziowskiego w 2022 r. (zarządzenia z dnia 3 stycznia 2022 r., Dz. Urz. MS poz. 1);
 - do przeprowadzenia egzaminu adwokackiego z siedzibą w Krakowie (zarządzenie z dnia 1 lutego 2022 r., Dz. Urz. MS poz. 29);
 - do przeprowadzenia konkursu na aplikację uzupełniającą sędziowską w 2022 r. (Dz. Urz. MS poz. 114);
17. W latach 2022 – 2023 sędzia X.Y. prowadził wielokrotnie zajęcia dydaktyczne w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (k. 318, 325, 328,

331, 334, 337 - 342, 345 – 347), na które otrzymywał każdorazowo zgodę Prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie początkowo w osobie D. P. , a następnie B. M. i to zarówno wówczas, gdy ten ostatni pełnił tę funkcję jako delegowany sędzia Sądu Rejonowego, jak i jako sędzia Sądu Okręgowego, dla którego zresztą sędzia X.Y. sporządzał – jako sędzia delegowany do Sądu Okręgowego w Krakowie – wizytator do spraw karnych, opinię kwalifikacyjną przy ubieganiu się przez B. M. o objęcie urzędu sędziego sądu okręgowego (o czym była już mowa w pkt 9);

18. W dniu 3 kwietnia 2023 r. sędzia X.Y. zgłosił swoją kandydaturę na wolne stanowisko sędziowskie w Sądzie Apelacyjnych w Krakowie (obwieszczenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 marca 2023 r., M. P. z 2023 r., poz. 349);
19. Ocenę kwalifikacyjną Pana X.Y. sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie kandydata na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w Krakowie sporządził w dniu 13 grudnia 2023 r. wizytator do spraw karnych SSA w st. sp. W. D. . Pomimo pozytywnej oceny dotychczasowego orzecznictwa opiniowanego sędziego jego przydatność do orzekania w wydziale karnym sądu apelacyjnego wizytator ocenił negatywnie. Na takie stanowisko złożył się zdaniem opiniującego duży ciężar gatunkowy spraw rozpoznawanych w sądzie apelacyjnym, w rozpoznawaniu których kandydat nie ma doświadczenia (powołanie na stanowisko sędziego sądu okręgowego w dniu 10 listopada 2021 r. i zgłoszenie już po 16 miesiącach swojej kandydatury na stanowisko sędziego sądu apelacyjnego), w sytuacji gdy z racji pełnionej funkcji wizytatora orzekał w sądzie okręgowym jedynie w połowie obciążenia sprawami co sprawia, że jego staż w sądzie odwoławczym jest krótkotrwały i dlatego jego przygotowanie do orzekania w najpoważniejszych sprawach karnych jest niewystarczające. Zastrzeżenia wizytator odniósł również do ocen opiniowanego – jako wizytatora ds. karnych – zwłaszcza dokonywanych przez niego w odniesieniu do kandydatów na stanowiska sędziowskie spoza wymiaru sprawiedliwości oraz wyprowadzanych z tych ocen wniosków, które nie są adekwatne do faktycznego dorobku kandydatów. Zdaniem wizytatora postąpienie tego rodzaju nie może być złożone na karb braku doświadczenia podkreślając, że przyjęcie funkcji

wizytatora wymaga od tej osoby obiektywizmu i rzetelności przy ocenie kandydatów do objęcia stanowiska sędziego (k. 359-392 akt osobowych). SSA w st. sp. W. D. krytycznie ocenił wniosek zawarty w opinii sędziego X.Y. odnośnie kwalifikacji adw. O. M. , który jego zdaniem nie jest trafny (na marginesie, Pan O. M. został przedstawiony Prezydentowi RP z wnioskiem o powołanie do pełnienia urzędu sędziego sądu rejonowego w Sądzie Rejonowym dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie [uchwała KRS Nr [...] z dnia 9 września 2021 r.] pomimo tego, że troje kontrkandydatów posiadało lepszy wynik głosowania na Kolegium Sądu Okręgowego w Krakowie, a jedna z nich uzyskała też wyższe poparcie trzyosobowego Zespołu KRS);

20. W 2022 r. sędzia X.Y. podpisał listy poparcia dla kandydatów na członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów (Obwieszczenie Marszałka Sejmu RP z dnia 2 grudnia 2021 r., M. P. z 2021 r., poz. 1127) w osobach: I. B. – sędziego Sądu Rejonowego dla Krakowa Podgórze w Krakowie, E. C. – sędziego Sądu Rejonowego w Malborku, K. M. – sędziego Sądu Rejonowego w Nowym Targu; D. P. – sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie i P. S. – sędziego Sądu Rejonowego w Wieliczce.

Analiza całokształtu powołanych wyżej okoliczności nie pozostawia zdaniem Sądu Najwyższego wątpliwości, że zintensyfikowanie kariery zawodowej sędziego X.Y. , które nastąpiło od roku 2021 r., wiąże się w sposób bezpośredni z jego akceptacją dla destrukcyjnych dla wymiaru sprawiedliwości działań prowadzonych już od roku 2017 z inicjatywy ówczesnego M. S. Z. Z. .

Świadczy o tym już chociażby zgłoszenie swojej kandydatury na wolne stanowisko sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w Krakowie obwieszczone przez Ministra Sprawiedliwości w Monitorze Polskim z 2021 r., poz. 27. Uczynił to więc wyżej wymieniony już po wydaniu przez Sąd Najwyższy, poczynając od dnia 5 grudnia 2019 r. (wyrok Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w sprawie o sygn. III PO 7/18, zapadły po udzieleniu przez TSUE [Wielka Izba] w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r., w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18, odpowiedzi na pytania prejudycjalne), szeregu orzeczeń, w tym powołanej już wcześniej uchwały połączonych Izb z dnia 23 stycznia 2020 r., I-BSA-4110-1/20, zgodnie z którymi Krajowa Rada Sądownictwa w składzie

uksztalowanym w trybie określonym przepisami ustawy o KRS z 2017 r. nie daje wystarczających gwarancji niezależności od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej. Co więcej, podjął się również – na wniosek ówczesnej Prezes Sądu Okręgowego w Krakowie D.P. (będącej jednocześnie członkiem niekonstytucyjnego KRS, powołanej na stanowisko prezesa, po odwołaniu z tej funkcji w dniu 27 listopada 2017 r. sędziego B. M. , arbitralną decyzją Ministra Sprawiedliwości, przy braku akceptacji większości środowiska sędziowskiego) – pełnienia funkcji wizytatora Sądu Okręgowego w Krakowie pomimo braku większego doświadczenia w orzekaniu w sądzie wyższego rzędu (jedynie kilkukrotne delegacje udzielane przez Prezesa Sądu Apelacyjnego w Krakowie – zob. pkt 3 zestawienia jak wyżej), w ramach sprawowania której to funkcji sporządził m.in. opinię dla sędziego J. D. (zob. w tym przedmiocie uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2023 r., III KK 185/23), a także szereg innych opinii o kandydatach na stanowiska sędziowskie, negatywnie ocenionych przez SSA w st. sp. W. D. w opinii wydanej na potrzeby procesu konkursowego, w którym sędzia X.Y. , po kilkunastomiesięcznym okresie orzekania i to w niepełnym wymiarze w Sądzie Okręgowym w Krakowie, rozpoczął starania o uzyskanie powołania na urząd sędziego w Sądzie Apelacyjnym w Krakowie.

Ostatnia ze wskazanych wyżej okoliczności stanowi przy tym dodatkowe potwierdzenie, że sędzia X.Y. w pełni zaakceptował tzw. „reformy” systemu prawnego w Polsce, i to w sytuacji, gdy w tym przedmiocie negatywne stanowisko zajął nie tylko Sąd Najwyższy, lecz również organy międzynarodowe działające na mocy umów międzynarodowych ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą Polską (zob. powołane we wstępnej części niniejszego uzasadnienia orzeczenia ETPCz i TSUE). Trudno zakładać, że sędzia X.Y. , doktor nauk prawnych, nie uświadamiał sobie znaczenia zapadających rozstrzygnięć tak przed polskim Sądem Najwyższym, jak i międzynarodowymi trybunałami.

Ewentualne odmienne stanowisko w tym zakresie tego sędziego, jeżeli takie prezentuje, a można założyć, że tak skoro podejmował decyzje co do swoich awansów zawodowych w takich a nie innych uwarunkowaniach prawnych, należy uznać za jego prywatny pogląd, który może u przeciętnego i obiektywnego obserwatora stawiać wręcz pod znakiem zapytania jego kwalifikacje do pełnienia urzędu sędziego. Sąd

Najwyższy w tym postępowaniu tego zagadnienia oczywiście nie analizuje i nie ma potrzeby do niego szerzej się odnosić. Podobnie nie ma potrzeby analizować, czy tego rodzaju poglądy, których emanację stanowią podjęte przez sędziego X.Y. kolejne działania, są rzeczywistymi poglądami tego sędziego, czy też wynikają one z jego aktualnej pozycji i sytuacji zawodowej. Ogólnie tylko można byłoby powiedzieć, że gdyby jakaś osoba aprobowała jawne łamanie praworządności, a już w szczególności czyniła to ze względów osobistych, to oczywiste jest, że tym samym dyskwalifikowałaby się jako sędzia w demokratycznym państwie prawnym, jakim jest Rzeczpospolita Polska (art. 2 Konstytucji RP). Nie respektowałaby bowiem podstawowych zasad i norm prawa krajowego, międzynarodowego oraz wypracowanego i utrwalonego na tym polu bogatego orzecznictwa tak sądów krajowych, jak i międzynarodowych trybunałów.

Dla przedstawionych wyżej rozważań niebagatelne znaczenie ma wreszcie okoliczność wskazana w pkt. 20 dokonanego przez Sąd Najwyższy zestawienia.

Sędzia X.Y. udzielił poparcia aż pięciu kandydatom na członków Krajowej Rady Sądownictwa w procedurze wszczętej obwieszczeniem Marszałka Sejmu RP z dnia 2 grudnia 2021 r. W tym kontekście pamiętać należy – co podkreślał Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 29 listopada 2023 r., IV KK 193/22 – że działo się to już w realiach prawnych, gdzie wiadomo było, że działalność Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej przepisami ustawy o KRS z 2017 r., narusza wiążące Polskę prawo międzynarodowe, a sędziowie, którzy usiłowali zweryfikować prawidłowość (wówczas jeszcze tajnych) podpisów pod pierwszą listą poparcia do KRS byli za to ścigani dyscyplinarnie. W takiej sytuacji, pomimo wszystko decyduje się on na wzięcie udziału w procedurze udzielania poparcia kandydatom do KRS. Osoba z doświadczeniem zawodowym i wykształceniem jakim legitymizuje się X.Y. musiała doskonale zdawać sobie sprawę z konsekwencji takiego postąpienia i tego, do czego w istocie przykłada rękę. Nie może, wobec tego być zdziwiony, gdy ten aspekt jego kariery zawodowej jest odbierany przez obywateli w określony sposób. Jest to o tyle ważne, że brak poparcia dla tzw. sędziowskiej części KRS spowodowałby, że dziś nie mielibyśmy do czynienia z tak wielkim kryzysem praworządności i jako państwo nie bylibyśmy zobowiązani płacić odszkodowań stronom w wyniku orzeczeń ETPCz.

Podsumowując, aktywne wsparcie przez sędziego „reform” sądownictwa przy pełnej świadomości ich kwestionowania w orzecznictwie europejskim w połączeniu z przyjmowaniem kolejnych funkcji i awansów uzależnionych od dyskrecjonalnej decyzji przedstawicieli władzy wykonawczej (udział w komisjach konkursowych i egzaminacyjnych) powoduje, że w tych konkretnych okolicznościach związanych z jego osobą, ale też – jak trafnie zwrócił w toku rozprawy kasacyjnej uwagę prokurator Prokuratury Krajowej – charakterem sprawy, w którym pokrzywdzoną była aktywna polityk ówczesnego obozu władzy, niezapewnienie podejrzanemu prawa do sądu niezawisłego, niezależnego, ustanowionego ustawą w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji należy uznać za udowodnione. W ocenie bowiem niezależnego i obiektywnego obserwatora powstać może uzasadnione wskazanymi powyżej faktami przeświadczenie, że sędzia zawdzięczający szybką karierę zawodową oraz liczne dodatkowe funkcje i stanowiska, łączące się z dodatkową finansową gratyfikacją, będzie w swojej ocenie ponadprzeciętną miarą związany z władzą wykonawczą, w stopniu, który przesądza o braku jego bezstronności. W realiach niniejszej sprawy, w której z jednej strony występuje podejrzana obywatel, a z drugiej pokrzywdzona była Premier B. S. , okoliczności powyższe prowadzą do stwierdzenia wystąpienia bezwzględnej podstawy odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Ta okoliczność stała się głównym, ale nie jedynym – jak to zasygnalizowano na wstępie – powodem uchylecia zaskarżonego kasacją postanowienia.

21. Co do zarzutów podniesionych w kasacji obrońcy podejrzanego A. O. .

Nie można odmówić trafności zarzutowi podniesionemu przez obrońcę w pkt 1 kasacji, tj. rażącego naruszenie prawa materialnego – art. 93g § 1 k.k. w zw. z art. 93a § 1 pkt 4 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k.

Nie ulega wątpliwości, że stosowanie prawa materialnego to domena orzekania przez sąd *meriti*. *Prima facie* mogłoby więc się wydawać, że Sąd Okręgowy w Krakowie nie mógł naruszyć prawa materialnego, skoro zaakcentował orzeczenie Sądu pierwszej instancji utrzymując w mocy pkt II zaskarżonego postanowienia – o umieszczeniu A. O. w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym.

Rzecz wszelako w tym, że głównym kryterium pozwalającym na detencję osoby podejrzanego, która *tempore criminis* działała w warunkach art. 31 § 1 k.k., jest

ustalenie stopnia szkodliwości czynu przez nią dokonanego, w tym również w kontekście czynu, który może popełnić w przyszłości.

Uzasadnienie postanowienia sądu *a quo* zasadniczo rozważań w tym przedmiocie na zawierało poza kategoriycznym stwierdzeniem, że czyn, którego dopuściła się podejrzana, cechuje znaczny stopień społecznej szkodliwości. W związku z zarzutami zawartymi w zażaleniu próbę uzupełnienia powyższego braku, a więc oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu zarzucanego A. O. , podjął się Sąd drugiej instancji, co uprawniało do kwestionowania jego w tym przedmiocie rozstrzygnięcia właśnie poprzez postawienie zarzutu naruszenia prawa materialnego.

Poczynione przez sąd *ad quem* rozważania co do wskazanej wyżej materii nie zasługują na akceptację.

Nie umniejszając wagi przestępstwa stypizowanego w art. 190a § 1 k.k. zauważyć należy, że czyn ten nie tylko nie należy tego rodzaju zachowań zabronionych przez ustawę karną, które z zasady cechuje wysoki stopień szkodliwości społecznej, ale również i w jego wypadku konieczne jest stopniowanie tej szkodliwości przez pryzmat zarówno poszczególnych znamion strony przedmiotowej jak i kwalifikatorów określonych w art. 115 § 2 k.k. Bez wątplenia za przyjęciem wyższego stopnia szkodliwości społecznej przemawia ustalenie, że działania sprawcy wzbudzają w pokrzywdzonym uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, poniżenia czy udręczenia, inaczej natomiast oceniać należy takie, które wyłącznie naruszają prywatność.

W tej sprawie działania A. O. , polegały na kilkukrotnej próbie osobistego kontaktu z B. S. oraz przekazywania wiadomości do pokrzywdzonej za pośrednictwem innych osób, a także przesyłanie korespondencji drogą tradycyjną i elektroniczną. Sąd *meriti* w związku z tym przyjął, że działania te wzbudziły w pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia. Stanowisko to zaakceptował sąd *ad quem* wywodząc dodatkowo, że o znaczny stopniu społecznej szkodliwości zarzucanego podejrzanej czynu świadczy też czas jego trwania, nieustępliwość w działaniach A. O. , szeroki zakres rodzajowy podejmowanych przez nią działań, a wreszcie ich uciążliwość i wywołane tym u pokrzywdzonej poczucie zagrożenia. Zdeprecjonował natomiast całkowicie tę niewątpliwą, bo

wynikająca z materiałów sprawy okoliczność („pozornie wydawały się”), że pokrzywdzona nie przejawiała jakichkolwiek zachowań o charakterze agresywnym, a wręcz przeciwnie treść jej korespondencji wręcz świadczyła o pozytywnym nastawieniu do Pani B. S. . Należy przy tym kategorycznie podkreślić, że wyrażony przez biegłych psychiatrów pogląd, że z uwagi na urojenia, zwłaszcza ksobne, poczucie prześladowania, podejrzana może bronić się przeciwko tym doznaniom i to może wywołać w niej agresję wobec innych osób i stąd może być niebezpieczna ma w rzeczywistości charakter wybitnie hipotetyczny. Pomiął przy tym sąd, że takie twierdzenie jest oderwane od dotychczasowej linii życiowej A. O. , a nadto stoi w sprzeczności z podjętą w czasie jej pobytu w Areszcie Śledczym decyzją o jej ponownym nieumieszczaniu na Oddziale Psychiatrycznym (po wcześniejszym przeniesieniu na szpitalny Oddział wewnętrzny tego Aresztu z uwagi na schorzenia somatyczne), a to ze względu na brak ku temu podstaw (przymusowe leczenie) w oparciu o art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j.: Dz. U. z 2022 r., poz. 2123 ze zm.), a więc stwierdzenie, iż zdiagnozowana u podejrzanej choroba nie zagraża bezpośrednio jej życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób.

Jednoznacznie odrzucić należy również pogląd Sądu odwoławczego podważającego wypracowane w utrwalonym w orzecnictwie Sądu Najwyższego stanowisko, że najsurowszy środek zabezpieczający można orzec jedynie w razie zasadności wymierzenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności za taki sam czyn sprawcy poczytalnemu (zasada proporcjonalności). Sąd Najwyższy w tym składzie nie neguje uprawnienia orzekającego sądu powszechnego do odmiennej interpretacji określonych przepisów nawet jeżeli pogląd Sądu Najwyższego wyrażony został w uchwale Sądu Najwyższego, której nadano moc zasady prawnej. Tego rodzaju uchwały wiążą przecież wyłącznie inne składy Sądu Najwyższego (powołane już w tym uzasadnieniu przepisy art. 87 § 1 i art. 88 u.SN).

Rzecz w tym, że takie stanowisko sądu powszechnego powinno zawierać rzeczową argumentację przemawiającą za przyjętym przez niego poglądem, podważającym stanowisko wyrażone przez najwyższą instancję sądową, a nie sprowadzać się jedynie do prostej negacji, że „pogląd SN, na który wcześniej wskazano, może budzić pewne (jakie – uwaga SN) wątpliwości” i że taka

interpretacja przepisów wyrażona w orzecznictwie Sądu Najwyższego „nie wynika z treści przepisów prawa”. Tego rodzaju konstatacja oznacza w rzeczywistości nieznaną wydanych w tym przedmiocie orzeczeń albo ignorancję zawartej w nich argumentacji (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 9 grudnia 2015 r., V KK 330/15; z dnia 14 marca 2017 r., IV KK 376/16).

Zawarte w uzasadnieniu aprioryczne założenie, że kara nieizolacyjna w tym wypadku byłaby nieskuteczna, nie zabezpieczałaby bowiem pokrzywdzonej przez niebezpieczeństwem ze strony sprawcy, nie znajduje w rzeczywistości obiektywnego potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym. Stwierdzenie natomiast – na kanwie tej sprawy – że zastosowany środek zabezpieczający w postaci internacji nie ma na celu represji i ma wyłącznie „zabezpieczyć społeczeństwo przed sprawą niepoczytalnym a niebezpiecznym także dla dobra sprawcy by go leczyć (zabezpieczyć przed samym sobą)”, wobec oczywistego faktu, że wobec A. O. nie było nawet konieczności wdrożenia procedury przewidzianej w art. 23 ust. 1 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego (nie zagrażała więc ani swojemu życiu lub zdrowiu albo zdrowiu innych osób) to wyłącznie dowolne dywagacje mające, zdaniem Sądu Najwyższego, potwierdzić wcześniejsze podejmowane wobec podejrzanej działania, jak chociażby kilkunastomiesięczny okres jej izolacji w warunkach Aresztu Śledczego. Trudno w tym stanie rzeczy odmówić racji prokuratorowi Prokuratury Krajowej, który w toku rozprawy kasacyjnej wyraził pogląd, że w opinii obiektywnego obserwatora tego procesu może zrodzić się uzasadniony ze wszech miar pogląd jego takim a nie innym rozstrzygnięciu wyłącznie z uwagi na postać osoby pokrzywdzonej.

Ponieważ dokonana przez Sąd Najwyższy analiza dowodów, w tym dotychczasowego sposobu życia podejrzanej, a przed wszystkim ustalenie, że nie wymaga ona poddania jej i to bez jej zgody, leczeniu w szpitalu psychiatrycznym należało – w uwzględnieniu kasacji – uchylić nie tylko zaskarżone postanowienie Sądu odwoławczego, lecz także pkt. II postanowienia Sądu Rejonowego w Oświęcimiu w przedmiocie detencji A. O. , a postępowanie w przedmiocie środka zabezpieczającego umorzyć uznając zapadłe w tej kwestii rozstrzygnięcie za oczywiście niesłuszne (odpowiednio stosowany art. 537 § 2 *in fine* k.p.k.).

Powyższe implikowało konieczność obciążenia Skarbu Państwa kosztami postępowania kasacyjnego.

Natomiast zasądzając od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu koszty nieopłaconej pomocy prawnej kierowano się treścią rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r., w sprawie opłat za czynności adwokackie (t.j.: Dz. U. z 2023 r., poz. 1964), przy uwzględnieniu konieczności zagwarantowania adwokatom udzielającym pomocy prawnej z urzędu standardu konstytucyjnego (m.in. zachowania zasadny równości) określonego w art. 64 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1 zdanie drugie i art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP (zob. postanowienie składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2023 r., I KZP 5/23; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 lutego 2024 r., SK 90/22). Oczywiście jest też dla Sądu Najwyższego, że wskazany standard konstytucyjny wymaga, aby określona w Konstytucji RP zasada równości działała w obie strony. Z tego powodu stawkę VAT wliczono do kwoty jaka za identyczne czynności należna jest adwokatowi ustanowionemu przez stronę z wyboru.

Kierując się całością dokonanych powyżej rozważań orzeczono jak w wyroku.

[J.J.]

[ał]

Jerzy Grubba Tomasz Artymiuk Włodzimierz Wróbel