



## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 8 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba (sprawozdawca)

SSN Paweł Wiliński

Protokolant Justyna Kryńska - Szufnara

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Marka Zajkowskiego,  
w sprawie **E.W.**

skazanej z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 8 listopada 2023 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie

z dnia 17 października 2022 r., sygn. akt II AKa 266/22

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 18 lutego 2022 r., sygn. akt III K 158/20,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Apelacyjnemu w Krakowie do ponownego rozpoznania.**

## **UZASADNIENIE**

**E.W.** stanęła pod zarzutem tego, że:

- działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w okresie od kwietnia 2009 roku do listopada 2011 roku w K. jako główna księgowa C. spółka z o.o. w K. przywłaszczyła sobie mienie powierzone znacznej wartości w postaci pobranych bezprawnie z kasy tej spółki pieniędzy w łącznej kwocie 484.508,61 złotych;

to jest popełnienia przestępstwa z art. 284§2 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 12§1 k.k.

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 18 lutego 2022r. w sprawie III K 158/20 uznał oskarżoną za winną popełnienia zarzucanego jej czynu i za to wymierzył jej karę roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych po 20 złotych każda. Na podstawie art. 46§1 k.k. wobec oskarżonej orzeczono również obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego kwoty 484.508, 61 zł. z ustawowymi odsetkami.

Wyrok ten zaskarżony został apelacją obrońcy oskarżonej, w której postawiono zarzuty:

1) naruszenia przepisów postępowania, a mianowicie art. 17§1 pkt 7 k.p.k. poprzez skazanie E.W. za czyn opisany w zaskarżonym wyroku, w sytuacji gdy za czyn ten oskarżona została już prawomocnie skazana wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie, VI Wydział Karny z dnia 12 marca 2019 r. o sygn. akt VI K 176/17, co stanowi bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia określoną w art. 439 § 1 pkt 8 KPK;

2) rażącą niewspółmierność kary polegającą na wymierzeniu oskarżonej kary pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości nieuwzględniającej zachodzących w sprawie okoliczności łagodzących.

Wskazując na powyższe obrona wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania względnie zmianę zaskarżonego wyroku przez odmienne orzeczenie co do kary – orzeczenie kary łagodniejszej, w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, możliwie z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 17 października 2022r. w sprawie II AKa 266/22 utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca skazanej i zarzucił w niej rażące naruszenie prawa mające wpływ na treść orzeczenia polegające na:

1. naruszeniu art. 17§1 pkt 7 k.p.k. w związku z art. 433§1-2 k.p.k. oraz art. 439§1 pkt 8 k.p.k. tj. wadliwej kontroli instancyjnej wyroku Sądu I instancji skutkującej utrzymaniem przez Sąd II instancji w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 18 lutego 2022 r. (sygn. akt III K 158/20) skazującego oskarżoną E.W. za czyn z art. 284§2 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 12§1 k.k. w sytuacji, gdy za czyn ten oskarżona została już prawomocnie skazana wcześniejszym wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 12 marca 2019 r. (sygn. akt VI K 176/17), a tym samym występowanie w sprawie bezwzględnej przyczyny uchylenia orzeczenia tj. negatywnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej uniemożliwiającej ponowne procedowanie (zasada ne bis in idem),
2. naruszeniu art. 439§1 pkt 2 k.p.k. – udział w składzie orzekającym sędzi powołanej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, zaś wadliwość jej powołania doprowadziła w niniejszej sprawie do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 47 Karty Praw Podstawowych UE oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a tym samym występowanie w nin. sprawie bezwzględnej przyczyny uchylenia orzeczenia w postaci nienależytego obsadzenia sądu.
3. naruszeniu art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w związku z art. 410 k.p.k. oraz art. 433§2 k.p.k. skutkującym wymierzeniem oskarżonej kary rażąco niewspółmiernej.

Podnosząc powyższe obrona wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku wraz z poprzedzającym go wyrokiem Sądu I instancji i umorzenie postępowania albo o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

**Sąd Najwyższy zważył, co następuje:**

Spośród zarzutów podniesionych w kasacji na uwzględnienie zasługiwał ten, który opisany został w pkt 2 skargi.

Skarżący podnosząc zarzut naruszenia art. 439§1 pkt 2 k.p.k. wskazał, że w jego ocenie Sąd Odwoławczy rozpoznający niniejszą sprawę był nienależycie obsadzony, gdyż w jego składzie zasiadała SSA K.W., sędzia powołana na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018r. poz.3).

Bezsprzecznie Sąd Najwyższy związany jest uchwałą trzech połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020r. (BSA I-4110-1/20, OSNK 2020, z. 2 poz. 7), zgodnie z którą: *„Nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. 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 dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3), 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”*.

Teza powyższa znalazła następnie rozwinięcie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r. (I KZP 2/22, OSNKW 2022, z. 6 poz.22), gdzie między innymi stwierdzono, że *sąd, w składzie którego zasiada sędzia, co do którego instytucjonalnej bezstronności, czy wprost niezawisłości, istnieją uzasadnione wątpliwości, jest sądem należycie obsadzonym* (teza trzecia).

Jednocześnie w cytowanej uchwale (w tezie drugiej) podniesiono, że *„brak podstaw do przyjęcia a priori, że każdy sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w następstwie brania udziału w konkursie przed Krajową Radą Sądownictwa po 17 stycznia 2018r., nie spełnia minimalnego standardu bezstronności i każdorazowo sąd z jego udziałem jest nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439§1 pkt 2 k.p.k.”*.

Każdorazowo zatem, o ile sąd stanie przed koniecznością zbadania przesłanki należytej obsady sądu, dychotomia powyższa, winna znaleźć swoje rozstrzygnięcie poprzez przeprowadzenie stosownego testu.

W wyroku ETPCz (Wielka Izba) z dnia 1 grudnia 2020r. – Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii (wniosek nr 26374/18). ETPCz wskazał, że:

- 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),

- naruszenie prawa w procesie powoływania sędziego może nadać nieprawidłowy charakter jego udziałowi w późniejszym sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości (pkt 226),

- 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 powyższych uwag ETPCz sformułował trzypunktowy test, w oparciu o który, można by 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.

W tym miejscu w ślad za cytowaną wyżej uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022r. powtórzyć należy, że: *„Dostrzegając (...) 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 nominanta 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 2018r. (obecnie zatem konieczny jest dowód pozytywny bezstronności, gdy uprzednio trzeba było wykazać sytuację przeciwną – brak bezstronności)”.*

Skoro zaś impulsem do badanie bezstronności sędziego jest sam fakt wadliwie przeprowadzonego w jego przypadku procesu nominacyjnego, to zasadniczym przedmiotem tego badania nie są indywidualne kompetencje do wykonywania zawodu sędziego i przymioty osobiste danej osoby, lecz potencjalna stronniczość, na którą mogą wskazywać okoliczności otrzymania nominacji.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę w pełni akceptuje pogląd że: *„artykuł 47 Karty Praw Podstawowych i art. 9 ust. 1 dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by spory dotyczące stosowania prawa Unii mogły należeć do wyłącznej właściwości organu niestanowiącego niezawisłego i bezstronnego sądu w rozumieniu pierwszego z tych przepisów. Do tej ostatniej sytuacji dochodzi wówczas, gdy **obiektywne okoliczności**, w jakich został utworzony dany organ, oraz jego cechy, a także sposób, w jaki zostali powołani jego członkowie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności tego organu od czynników zewnętrznych, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy ustawodawczej i wykonawczej (podkreślenie SN), oraz jego neutralności względem ścierających się przed nim interesów, i prowadzić w ten sposób do braku przejawiania przez ten organ oznak niezawisłości lub bezstronności, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w tych jednostkach w społeczeństwie demokratycznym”* (pkt 171 wyroku TSUE [Wielka Izba] z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych [C-585/18 A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa], C-624/18 [C.P. przeciwko Sądowi Najwyższemu] i C-625/18 [D.O. przeciwko Sądowi Najwyższemu]).

Badania powyższych okoliczności dotyczy w istocie pkt 3 omawianego testu.

Test taki w stosunku do Sędziego Sądu Apelacyjnego K. W. w ostatnim czasie (na przestrzeni 4 miesięcy 2023-ego roku) Sąd Najwyższy prowadził dwukrotnie – w

sprawach III KK 109/23 - wyrok z 7 czerwca 2023r. i III KK 60/23 - wyrok z 18 października 2023 r. W obu przypadkach test ten dla nominantki wypadł negatywnie.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę w pełni podziela argumentację przedstawioną w uzasadnieniach obu przytoczonych powyżej wyroków. W obu tych sprawach testy zostały przeprowadzone w sposób prawidłowy, opierając się wyłącznie na zgromadzonej w sprawie i w pełni obiektywnej dokumentacji zaczerpniętej z materiałów znajdujących się w aktach osobowych, uchwałach zgromadzeń i Krajowej Rady Sądownictwa, a także danych z list poparcia dla kandydatów do KRS.

Nie ma zatem konieczności ponownego gromadzenia dokumentacji awansowej dla potrzeb niniejszej sprawy, z uwagi na bardzo krótki okres, który upłynął od przeprowadzenia poprzednich testów, jak i brak jakichkolwiek nowych materiałów mających znaczenie dla omawianej kwestii.

Jak wskazano to w uzasadnieniu wyroku w sprawie III KK 109/23 (k.24) dokonane ustalenia pozwalają na stwierdzenie, że kariera zawodowa Sędziego K.W. *„uległa zdecydowanemu przyspieszeniu w 2018 roku. Zdaniem Sądu Najwyższego należy to wiązać z faktem podpisania w grudniu 2017r. listy poparcia dla niektórych sędziów kandydujących do składu tworzonej wówczas Krajowej Rady Sądownictwa, (...). Poparcie obejmowało w szczególności kandydaturę sędzi D. P.”* (ówczesnej Prezes Sądu Okręgowego w K., członka, a następnie Przewodniczącej obecnej Krajowej Rady Sądownictwa).

Od 28 grudnia 2017r. do 1 lutego 2020r, a później na czas nieokreślony, Sędzia K. W. była delegowana do orzekania w Sądzie Apelacyjnym w [...]. W dniu 15 stycznia 2018r. została powołana do pełnienia funkcji Wiceprezesa Sądu Okręgowego w K., a w dniu 1 października 2020r. (jeszcze w trakcie delegacji) powołano ją do pełnienia funkcji Wiceprezesa Sądu Apelacyjnego w [...]. W dniu 4 lutego 2021r. otrzymała nominację na Sędziego Sądu Apelacyjnego w [...].

Jak wskazano w cytowanej już uchwale Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022r. *„z pewnością dla oceny w ramach trzeciego etapu testu znaczenie ma równoczesność (lub zbliżony czas) uruchomienia drogi awansowej z objęciem ważnego stanowiska w administracji sądowej w drodze arbitralnej decyzji Ministra Sprawiedliwości”*.

Trudno nie dostrzec w tym kontekście, że Minister Sprawiedliwości powierzył wykonywanie jednego z najwyższych stanowisk w hierarchii funkcyjnej sądów powszechnych osobie, której przydatność do wykonywania obowiązków sędziego sądu apelacyjnego była dopiero badana poprzez odbywanie delegacji w tym sądzie.

W pełni słuszna jest zatem konstatacja o „zdecydowanym przyspieszeniu” kariery zawodowej Sędziego K.W. po 2018r. Przy czym, jednocześnie, trudno nie dostrzec zbieżności czasowej owego przyspieszenia z faktem udzielenia poparcia dla ówczesnej Prezes Sądu Okręgowego w K. w kandydowaniu do nowotworzonej Krajowej Rady Sądownictwa.

Powyższe, dramatycznie wpisuje się w deklaracje polityków partii mającej większości parlamentarną, że planowane przez nich zmiany w sądownictwie (w istotnej części przeprowadzane z naruszeniem elementarnych norm konstytucyjnych), wymagają uczestnictwa nowych osób, które zmiany te przeprowadzą.

Deklaracja taka wprost uderza w niezawisłość sądownictwa i jasno pokazuje, że celem tak zwanej reformy sądownictwa było w istocie uzależnienie władzy sądowniczej od władzy wykonawczej i jak najściślejsze związanie obu tych władz. Konsekwencją zaś, powierzanie stanowisk osobom mającym zaufanie Ministra Sprawiedliwości.

W takich warunkach Sędzia K.W. zdecydowała się na pełnienie eksponowanych stanowisk w administracji sądowej.

Podkreślić wypada też, że taki ekstremalnie szybki proces awansu administracyjnego, w zasadzie, był zjawiskiem nieznanym przed 2016 rokiem. Sięganie w procedurze awansowej po osoby delegowane dopiero do orzekania w danym sądzie, bez nominacji na sędziego tego sądu, w istocie oznacza brak zaufania ze strony kierownictwa resortu, in gremio, do wszystkich sędziów danej jednostki. W tym kontekście, dla odmiany, powierzenie stanowiska osobie „z zewnątrz” wskazuje na to, że cieszy się ona takim zaufaniem.

Sam proces nominacyjny osoby testowanej toczył się też w warunkach, które nie mogły nasuwać wątpliwości, co najmniej do oceny moralnej, decyzji o ubieganiu się o awans sędziowski w procedurze prowadzonej przed Krajową Radą Sądownictwa powołaną ustawą z 2017r. Miał on bowiem miejsce już po uchwale



trzech połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020r. (Sędzia otrzymała nominację na Sędziego Sądu Apelacyjnego w dniu 4 lutego 2021r.) znała więc prezentowany w niej pogląd, jaki wpływ może mieć odebranie nominacji uzyskanej w tak wadliwym procesie nominacyjnym na ocenę nienależytej obsady sądu w konkretnej sprawie (w rozumieniu art. 439§1 pkt 2 k.p.k.). Znała jej były też okoliczności związane z odmową opiniowania awansów sędziowskich przez Kolegium Sądu Okręgowego w K.

W pełni świadomie zatem, znając realia prawne i polityczne podjęła decyzje o ubieganiu się o awans sędziowski i co znacznie istotniejsze w kontekście prowadzonego testu, o przyjęciu kolejnych awansów administracyjnych.

Nie można zapominać o tym, że głównym zadaniem sądów jest funkcja kontrolna. Z jednej strony kontrola przestrzegania obowiązującego prawa przez obywateli, z drugiej zaś, kontrola przestrzegania praw obywatelskich przez Państwo i jego funkcjonariuszy. Funkcji tej nie da się realizować bez zachowania niezawisłości i przekonania obywateli, że sprawujące wymiar sprawiedliwości sądy są rzeczywiście bezstronne.

W omówionej sytuacji, tak jak i w przypadku dwóch już wcześniej przeprowadzonych testów i w niniejszej sprawie, stwierdzić należy, że okoliczności, w jakich Sędzia Sądu Apelacyjnego w [...] K. W. została powołana na kolejne stanowisko sędziowskie, mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niezależności od czynników zewnętrznych składu sądu utworzonego z jej udziałem, w szczególności od bezpośrednich lub pośrednich wpływów władzy wykonawczej. Sąd taki był zatem nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439§1 pkt 2 k.p.k.

Wobec zachodzenia wskazanej powyżej bezwzględnej przesłanki odwoławczej zaskarżony wyrok należało uchylić, a sprawę przekazać Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania.

Zważywszy na przyczynę uchylenia zaskarżonego wyroku przedwczesne byłoby ocenianie przez Sąd Najwyższy zasadności pozostałych zarzutów podniesionych w kasacji. Będą one musiały stać się przedmiotem oceny w ponowionym postępowaniu apelacyjnym.

Kierując się przedstawionymi względami Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.

[Z.K.]

[ms]