

Sygn. akt I DI 18/21

UCHWAŁA

Dnia 22 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

protokolant starszy sekretarz sądowy Anna Tarasiuk

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniach 21 i 22 kwietnia 2021 roku wniosku prokuratora z Prokuratury Krajowej z dnia 15 marca 2021 roku o wyrażenie zgody na zatrzymanie i doprowadzenie sędziego Sądu Okręgowego w W. I. T., na podstawie art. 80 § 1 *a contrario* ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz art. 98 § 2 k.p.k.

uchwalił:

1. odmówić wyrażenia zgody na zatrzymanie i doprowadzenie sędziego Sądu Okręgowego w W. I. T. w związku z zarzucanym mu przestępstwem z art. 241 § 1 k.k.;
2. z uwagi na zawiłość sprawy odroczyć sporządzenie uzasadnienia na okres do 7 dni;
3. kosztami postępowania obciążyć Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dn. 15 marca 2021 roku, sygn. akt PK XIV Ds (...), prokurator z Prokuratury Krajowej wniósł o podjęcie uchwały w przedmiocie zezwolenia na zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie sędziego Sądu Okręgowego w W. I. T. celem ogłoszenia mu postanowienia o przedstawieniu zarzutu o przestępstwo z art. 241 § 1 k.k. i przesłuchania w charakterze podejrzanego.

Wcześniej, uchwałą z dn. 18 listopada 2020 roku, wydaną w sprawie o sygn. akt II DO 74/20, Sąd Najwyższy zezwolił na pociągnięcie sędziego I. T. do odpowiedzialności karnej za to, że w dniu 18 grudnia 2017 roku w W., jako

przewodniczący jednoosobowego składu orzekającego Sądu Okręgowego w W., podczas posiedzenia w sprawie VIII Kp (...), podając ustnie powody rozstrzygnięcia, bez zezwolenia rozpowszechnił publicznie – poprzez środki masowego przekazu – wiadomości z postępowania przygotowawczego Prokuratury Okręgowej w W. o sygn. akt PO I Ds (...), zanim zostały ujawnione w postępowaniu sądowym, tj. o przestępstwo z art. 241 § 1 k.k. Sąd Najwyższy wywiódł, że publiczne rozpowszechnianie wiadomości z postępowania przygotowawczego jest, w wypadku braku zezwolenia właściwego organu, karalne do momentu prawomocnego zakończenia postępowania przygotowawczego. Zachowanie sędziego I. T. objęte wnioskiem o zezwolenie na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej miało miejsce po wydaniu postanowienia, którym uchylono nieprawomocną decyzję o umorzeniu postępowania i skierowano sprawę do dalszego prowadzenia w postępowaniu przygotowawczym. Sąd Najwyższy podkreślił, że występki z art. 241 § 1 k.k. jest przestępstwem powszechnym, a zatem może je popełnić każdy obywatel, w tym każdy funkcjonariusz publiczny, również sędzia. Zarządzenie zaś jawności posiedzenia nie jest decyzją dowolną, lecz musi uwzględniać okoliczności danej sprawy, w tym charakter posiedzenia i etap postępowania, na którym zostało wydane. W omawianym przypadku, charakter i cele postępowania przygotowawczego, w tym dobro postępowania chronione przepisem art. 241 § 1 k.k., poprzez możliwość określoną w art. 95b § 1 k.p.k. nie może dobra tego unicestwiać. Sąd Najwyższy stwierdził, że wzgląd na przepis art. 241 § 1 k.k., w zależności od okoliczności konkretnej sprawy, może wyeliminować w ogóle możliwość zarządzenia jawności posiedzenia albo ją w istotny sposób ograniczać, w tym w zakresie zezwolenia przedstawicielom środków masowego przekazu na utrwalanie obrazu i dźwięku z jego przebiegu. Sąd Okręgowy decydując się na zarządzenie jawności posiedzenia (co jest domniemaniem wynikającym z zezwolenia na utrwalanie obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia, gdyż w protokole posiedzenia nie odnotowano wydania postanowienia w trybie art. 95b § 1 k.p.k.), powinien był zatem rozważyć czy zezwolenie na utrwalanie przez przedstawicieli środków masowego przekazu jest w realiach sprawy o sygn. akt VIII Kp (...) w ogóle dopuszczalne. Skoro zaś uznał, że odpowiednio stosując przepisy dotyczące rozprawy tak, to powinien był

przeprowadzić czynności w inny sposób, niż to uczynił, tj. w taki, aby nie doszło do popełnienia przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. Sąd Najwyższy wskazał, że sędzia powinien był uzasadnić ustnie podjęte rozstrzygnięcie w sposób na tyle ogólny, aby nie dawać podstaw do stwierdzenia uzasadnionego podejrzenia, że popełnił przestępstwo z art. 241 § 1 k.p.k., tym bardziej, że zobowiązany był jedynie do podania ustnie najważniejszych powodów rozstrzygnięcia. Szczegółową analizę przeprowadzonych dowodów mógł przedstawić w dostępnym z zasady wyłącznie dla stron pisemnym uzasadnieniu postanowienia. Zdaniem Sądu Najwyższego uprawnienie do zarządzenia jawności posiedzenia, na którym ma być rozpoznawane zażalenie na postanowienie o umorzeniu śledztwa i zezwolenia na utrwalanie obrazu i dźwięku z jego przebiegu, nie implikuje uprawnienia sędziego do publicznego rozpowszechniania wiadomości z postępowania przygotowawczego, chyba, że sędzia uzyskał stosowne zezwolenie albo toczy się już postępowanie sądowe, czyli takie, które zostało zainicjowane wniesieniem aktu oskarżenia albo innego równoważnego aktowi oskarżenia pisma procesowego.

Wobec powyższej decyzji Sądu Najwyższego, w dniu 16 grudnia 2020 roku względem sędziego I. T. wydane zostało przez prokuratora postanowienie o przedstawieniu zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 241 § 1 k.k.

Wymienionemu przesłano, za pośrednictwem operatora pocztowego, wezwanie do stawiennictwa w charakterze podejrzanego w dniu 20 stycznia 2021 roku o godz. 12:00 w siedzibie Prokuratury Krajowej. Wezwanie to zostało doręczone sędziemu w dniu 31 grudnia 2020 roku. Pomimo prawidłowego doręczenia adresatowi wezwania, z odpowiednim, kilkunastodniowym wyprzedzeniem, nie stawił się on w wyznaczonym miejscu i czasie. Sędzia I. T. w dniu 20 stycznia 2021 roku pomiędzy godzinami 11:00 a 12:00 przez kilkadziesiąt minut przebywał przed budynkiem Prokuratury Krajowej, uczestnicząc w demonstracji odbywającej się w związku z planowaną czynnością procesową z jego udziałem i oświadczając obecnym na miejscu przedstawicielom mediów, iż do budynku Prokuratury Krajowej nie wejdzie.

Wobec niestawiennictwa na wezwanie, w dniu 20 stycznia 2021 roku na adres sędziego I. T. przesłane zostało kolejne wezwanie, na dzień 10 lutego 2021

roku, na godzinę 12:00. W dniu 21 stycznia 2021 roku wezwanie to zostało doręczone. Również w tym terminie sędzia I. T. się nie stawił. W dniu 10 lutego 2021 roku w godzinach okołopołudniowych był obecny przed siedzibą Prokuratury Krajowej, gdzie ponownie udzielał wypowiedzi do mediów.

W dniu 26 lutego 2021 roku na adres sędziego I. T. przesłano kolejne wezwanie do stawiennictwa, na dzień 12 marca 2021 roku, na godzinę 14:00. Wezwanie zostało doręczone adresatowi w dniu 2 marca 2021 roku. Również w tym terminie sędzia I. T. nie stawił się na wezwanie i podobnie jak uprzednio uczestniczył w demonstracji przed siedzibą Prokuratury Krajowej, wypowiadając się do obecnych tam przedstawicieli mediów.

Okoliczności te, zdaniem prokuratora, wprost wskazują na lekceważący stosunek do podstawowych i prawnie sankcjonowanych obowiązków podejrzanego, w tym także do obowiązku stawiennictwa na każde wezwanie organu prowadzącego postępowanie. Działanie to jest przejawem zamierzonego zachowania I. T., które uniemożliwia niezwłoczne ogłoszenie mu wydanego postanowienia o przedstawieniu zarzutów.

Mając na uwadze trzykrotne niestawiennictwo I. T. na prawidłowo doręczane mu wezwania, w ocenie prokuratora niezbędne jest zastosowanie środków przymusu przewidzianych przepisem art. 247 § 1 k.p.k. Z okoliczności sprawy wynika bowiem, że obawa, iż podejrzany nie stawi się na kolejne wezwanie jest w pełni uzasadniona i realna, a nie tylko hipotetyczna i jednoznacznie wynika z okoliczności sprawy.

Sędzia I. T. pouczony o możliwości złożenia pisemnego lub ustnego oświadczenia co do wniosku prokuratora zrezygnował z tego uprawnienia.

Jego obrońcy w złożonych do Sądu Najwyższego pismach oraz ustnie na posiedzeniu wnieśli co do zasady o nieuwzględnienie wniosku prokuratora.

Obrońcy adw. J. D. i adw. M. Z. w swoim wspólnym pisemnym stanowisku oraz wystąpieniu ustnym wskazali na konieczność odmowy uwzględnienia wniosku, przy czym adw. M. Z. w pierwszym rzędzie wniósł o pozostawienie go bez

rozpoznania, z uwagi na nieprawomocność uchwały wyrażającej zgodę na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej oraz brak w przepisach podstaw do wyrażania zgody na zatrzymanie i doprowadzenie. Obaj obrońcy podnieśli niemożność orzekania przez Izbę Dyscyplinarną w tej sprawie, mającą wynikać z orzeczeń sądów międzynarodowych i krajowych, jak również z uwagi na nierozpoznanie środka odwoławczego od uchwały Sądu Najwyższego z dn. 18 listopada 2020 roku. W ich ocenie, art. 80 Prawa o ustroju sądów powszechnych odnosi się wyłącznie do instytucji zatrzymania, o której mowa w art. 244 k.p.k., stąd rozpoznając wniosek należy dokonać oceny istnienia podejrzenia popełnienia przestępstwa. Podkreślali, że nie można podjąć decyzji o wyrażeniu zgody na zatrzymanie sędziego w sytuacji, w której nie zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa. W ich ocenie zachowanie sędziego I. T. nie wyczerpało znamion czynu zabronionego określonego w art. 241 § 1 k.k., pozbawione było także cech karygodności. Ewentualnie wnosili o przyjęcie, że sędzia I. T. działał w warunkach nieuświadomionej bezprawności, tj. że zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 30 k.k. Jego przeświadczenie o prawidłowości działania miało wynikać z treści uchwały Sądu Najwyższego z dn. 28 marca 2012 r., I KZP 26/11. Podkreślili, że brak sprzeciwu prokuratora uczestniczącego w posiedzeniu co do możliwości publicznego prowadzenia posiedzenia i rejestracji go przez media świadczył o tym, że sam gospodarz owego postępowania nie widział żadnych obaw co do możliwości rozpowszechnienia wiadomości z postępowania przygotowawczego, stąd trudno aby możliwość taką przewidywał sędzia rozpoznający zażalenie na postanowienie prokuratora o umorzeniu śledztwa.

W dodatkowym wystąpieniu obrońca adw. J. D. zwrócił uwagę, że jawne zarządzenie posiedzenia mogłoby spowodować, przy rozumieniu odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 241 § 1 k.k. w sposób proponowany przez prokuraturę, że prokurator broniąc swojej decyzji mógłby powiedzieć wszystko, zaś pozostałe strony – podejrzani, obrońcy, pokrzywdzeni i pełnomocnicy, a także, co istotniejsze, sąd – nie mogliby wykroczyć poza ramy określone przez prokuratora. Tymczasem na sądzie ciąży obowiązek przedstawienia w uzasadnieniu wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności.

Obrońca adw. B. T. w znacznej mierze odwołał się do pisemnego stanowiska przedłożonego w niniejszej sprawie przez Naczelną Radę Adwokacką, którego był autorem. Podniósł kwestię przekazania sprawy Izbie Karnej Sądu Najwyższego. Odnosząc się do meritum wniósł o nieuwzględnienie wniosku prokuratora. Podkreślił, że sąd winien poczynić niezbędne ustalenia niezależnie, w myśl reguły określonej w art. 8 k.p.k. Wskazywał na konieczność uwzględnienia potrzeby jawnego rozpoznania sprawy, o której mowa w art. 45 Konstytucji. Determinowana zaś rodzajem sprawy jawność postępowania wskazuje, że postępowanie sędziego I. T. nie było szkodliwe społecznie, a wręcz korzystne i pożądane. Ewentualne ujawnienie określonych wiadomości było bez znaczenia, bowiem nawet prokurator na posiedzeniu sądowym stał na stanowisku, iż akta sprawy nie zawierają danych wskazujących na możliwość popełnienia przestępstwa.

Sąd Najwyższy uznał co następuje.

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do argumentów obrońców dotyczących niemożności rozpoznawania sprawy przez Sąd Najwyższy w Izbie Dyscyplinarnej, wskazać należy, iż kwestia braku podstaw do stosowania środka tymczasowego zarządzanego przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dn. 8 kwietnia 2020 roku, wydanego w sprawie o sygn. akt C-791/19, do postępowań immunitetowych dotyczących sędziów była już wielokrotnie przedmiotem rozstrzygnięć Sądu Najwyższego, stąd wystarczające jest odesłanie do rozważań tam zawartych (uchwała SN z dn. 25 maja 2020 r., I DO 21/20, Lex nr 3020428, uchwała SN z dn. 22 lipca 2020 r., II DO 10/20, Lex nr 3037830, postanowienie SN z dn. 10 grudnia 2020 r., II DO 123/20, Lex nr 3100962).

Odnosząc się do wskazywanego braku kompetencji Izby Dyscyplinarnej do rozpoznania wniosku z uwagi na nienormowanie przez art. 80 ustawy z dn. 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych (p.u.s.p.) instytucji „zatrzymania i doprowadzenia”, Sąd Najwyższy dostrzegł, iż tak zatrzymanie, o którym mowa w art. 244 k.p.k., jak i zatrzymanie i doprowadzenie, przewidziane w art. 247 k.p.k., zawarte są w Rozdziale 27 Działu VI Kodeksu postępowania karnego, nazwanym „Zatrzymanie”. Prokonstytucyjna wykładnia zatem normy art. 80 p.u.s.p., uwzględniająca również nakaz możliwości wyrażenia przez sąd zezwolenia na

pozbawienie sędziego wolności, o którym mowa w art. 181 Konstytucji, wskazuje na konieczność przyjęcia, iż „zatrzymaniem”, o którym mowa w art. 80 p.u.s.p. jest każde zatrzymanie, o którym mowa w Rozdziale 27 k.p.k.

Kwestia ta zresztą we wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, choć niepogłębiona, to nie budziła żadnych wątpliwości (patrz uchwała SN z dn. 24 maja 2012 r., SNO 27/12, Lex nr 1231619; uchwała SN z dn. 16 lipca 2010 r., SNO 30/10, Lex nr 1288854). Pozostawiając poza zakresem oceny trafność rozstrzygnięcia tej drugiej uchwały, podkreślić należy, że konieczność uzyskania zgody sądu dyscyplinarnego na zatrzymanie i doprowadzenie sędziego w oparciu o tożsame co do zasady przepisy (art. 80 p.u.s.p.) była bezsporna.

Odnosząc się z kolei do podnoszonej przez obrońców nieprawomocności uchwały Sądu Najwyższego z dn. 18 listopada 2020 r., sygn. II DO 74/20, wskazać należy, że argumenty w tym zakresie uznano za oczywiście nietrafne. W orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że **zawarte w przepisach obejmujących reguły postępowania apelacyjnego ograniczenie przewidziane w art. 454 k.p.k. nie dotyczy możliwości wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego lub prokuratora do odpowiedzialności karnej w II instancji wskutek zażalenia wnioskodawcy lub rzecznika dyscyplinarnego. W postępowaniu immunitetowym przepisów art. 122 § 2 p.u.s.p. i art. 163a § 2 Prawa o prokuraturze nie stosuje się** (por. przykładowo uchwała SN z dn. 26 lutego 2016 r., SNO 81/15, Lex nr 2019622; uchwała SN z dn. 22 lipca 2020 r., II DO 10/20, Lex nr 3037830; postanowienie SN z dn. 14 grudnia 2020 r., II DO 100/20, niepublik.).

Przypomnieć też należy, iż w uchwale Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dn. 23 marca 2011 r. (I KZP 28/10, OSNKW 2011/4/30) wskazano, że dwuinstancyjność postępowania musi być interpretowana formalnie, a nie materialnie oraz że **gwarancja wynikająca z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym postępowanie sądowe musi być co najmniej dwuinstancyjne, nie oznacza, że w odniesieniu do każdego rozstrzygnięcia zawartego w orzeczeniu sądu odwoławczego, które zawiera w sobie element nowości w porównaniu z orzeczeniem poddawanym takiej kontroli, musi być otwarta droga kontroli instancyjnej. Jeżeli sąd odwoławczy dokona nowych**

ustaleń faktycznych i na ich podstawie wyda korygujące orzeczenie, to będzie ono niejako „jednoinstancyjne”, jednak kontrola instancyjna ma być otwarta jedynie w stosunku do orzeczeń wydanych w pierwszej instancji, a nie w drugiej. Odmienne rozumienie gwarancji dwuinstancyjności oznaczałoby, że jakakolwiek korekta orzeczenia pierwszoinstancyjnego dokonana przez sąd odwoławczy, także na korzyść oskarżonego, nie byłaby dopuszczalna, skoro orzeczenie sądu odwoławczego nie podlega kontroli odwoławczej. W nawiązaniu do uregulowań prawa międzynarodowego Sąd Najwyższy zwrócił ponadto uwagę, że w art. 2 ust. 2 Protokołu dodatkowego nr 7 do EKPCz stwierdza się, że nie narusza standardu konwencyjnego regulacja, w świetle której nie przysługuje odwołanie od wyroku skazującego wydanego przez sąd drugiej instancji w wyniku rozpoznania odwołania od wyroku uniewinniającego (por. także uchwała SN z dn. 28 czerwca 2018 r., I KZP 3/18, OSNKW 2018/8/55).

Trafnie więc Przewodniczący Wydziału II Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego poinformował skarżących oraz sędziego I. T., że zażalenie na uchwałę Sądu Najwyższego orzekającego w II instancji w dniu 18 listopada 2020 r. zostało złożone do akt sprawy bez nadawania mu dalszego biegu (k. 392-398 akt sprawy SN o sygn. II DO 74/20). Było to działanie zbieżne z poglądem wyrażonym w literaturze i orzecznictwie, zgodnie z którym **wniesienie środka odwoławczego od niezaskarżalnych orzeczeń sądu odwoławczego nie wywołuje żadnych skutków prawnych i nie obliguje sądu do podjęcia jakichkolwiek czynności procesowych, w tym także określonych w art. 429 § 1 k.p.k.** Po wpłynięciu środka odwoławczego od niezaskarżalnego orzeczenia sądu odwoławczego wystarczające jest poprzestanie na wydaniu przez przewodniczącego wydziału sądu odwoławczego stosownego zarządzenia o charakterze administracyjno-porządkowym (np. o załączeniu pisma do akt sprawy, zwróceniu nadawcy, przesłaniu innemu właściwemu organowi) i poinformowaniu nadawcy o sposobie załatwienia pisma (tak postanowienie SN z dn. 13 czerwca 2000 r., III KZ 61/00, LEX nr 43884; por. także D. Świecki (w:) B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021, art. 426, teza 3; J. Matras (w:) K. Dudka (red. nauk.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2020, str. 935; D. Świecki,

Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych. Komentarz. Orzecznictwo, Warszawa 2020, str. 33-35).

Przechodząc do oceny wniosku, Sąd Najwyższy stwierdził co następuje.

Prawo do wolności jest jednym z podstawowych praw człowieka, gwarantowanych w dokumentach międzynarodowych i aktach konstytucyjnych. Art. 80 p.u.s.p. obejmuje swoim zakresem oprócz zakazu pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sędziego także sferę wolności osobistej, co oznacza, że niedopuszczalne jest zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie, z wyjątkiem ujęcia na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa.

W orzecznictwie, od czasu wydania uchwały w składzie 7 sędziów Sądu Najwyższego z dn. 20 września 2007 r. (I KZP 21/07, OSNKW 2007/10/69) jednolicie przyjmuje się, że wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej nie powoduje automatycznie zezwolenia na zatrzymanie sędziego lub tymczasowe aresztowanie, gdyż wymaga to odrębnej decyzji sądu dyscyplinarnego (uchwały z dn. – 9 czerwca 2009 r., SNO 35/09, Lex nr 1288872, 15 grudnia 2011 r., SNO 46/11, Lex nr 1288912, 8 czerwca 2017 r., SNO 21/17, Lex nr 2306385). Zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie sędziego poprzedzone musi być więc uchwałą sądu dyscyplinarnego w tym przedmiocie, który rozstrzygając musi zbadać istnienie na tym etapie przesłanek pozwalających na zastosowanie wobec sędziego tych środków (uchwała SN z dn. 12 września 2006 r., SNO 40/06, Lex nr 470203).

Art. 41 ust. 1 Konstytucji gwarantuje każdemu nietykalność i wolność osobistą, zastrzegając jednocześnie, że pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie. Decyzja o zatrzymaniu dotyka jednego z najważniejszych praw człowieka – wolności osobistej. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że jest ona w postępowaniu karnym najwyższym dobrem oskarżonego, które może mu zostać odebrane (wyrok TK z dn. 10 lipca 2007 r., SK 50/06, OTK-A 2007/7/75). Pozbawienie wolności, o którym mowa także w art. 181 Konstytucji, to całkowite odebranie jednostce możliwości decydowania o swojej wolności osobistej i możliwości korzystania z niej albo w sposób krótkotrwały

(jak zatrzymanie czy właśnie zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie) albo w sposób długotrwały (np. tymczasowe aresztowanie). Z kolei ograniczenie wolności to zakaz korzystania z pewnych aspektów wolności osobistej, jak zakaz zbliżania się do określonych osób, przebywania w określonych miejscach lub nakaz podejmowania określonych działań, jak zgłaszanie się na policję w ramach orzeczonego środka zapobiegawczego (M. Florczak-Wątor (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, str. 147-148).

Każde pozbawienie człowieka swobody dysponowania swoją osobą stanowi pozbawienie wolności. Obejmuje więc tak zatrzymanie procesowe, jak i zatrzymanie w celu przymusowego doprowadzenia (P. Hofmański, S. Zabłocki, *Pozbawienie wolności w toku procesu karnego. Wybrane aspekty konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe* (w:) J. Skorupka (red.), *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa prof. Zofii Świdy*, Warszawa 2009, str. 520). Zatrzymanie jest krótkotrwałym, doraźnym pozbawieniem wolności danej osoby, co wiąże się z odebraniem jej swobody poruszania się, porozumiewania z innymi osobami, przyjmowania i przekazywania bez zgody uprawnionego organu przedmiotów, z obowiązkiem wypełniania poleceń tego organu w celu zastosowania środka zapobiegawczego *sensu stricto* albo doprowadzenia osoby podejrzanej lub oskarżonego do organu procesowego (A. Bulsiewicz, *Środki przymusu polegające na pozbawieniu wolności uczestników procesu karnego na tle przemian ustrojowych w Polsce (1989-1999)*, *Studia Iuridica Toruniensia* 2001, nr 1, str. 212; K. Pawelec, *Zatrzymanie w ujęciu znowelizowanego Kodeksu postępowania karnego*, *Przegląd Sądowy* 2014, nr 6, str. 64; Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby w polskim procesie karnym*, Warszawa 2015, str. 42).

W społeczeństwie demokratycznym prawa konstytucyjne nie mają charakteru absolutnego. Tylko ograniczenie danego prawa ze względu na treść innego, zapewnia możliwość ich realizacji. Art. 31 Konstytucji RP zawiera trzy zasady o uniwersalnym znaczeniu, które można i należy odnosić do sytuacji zaistniałych w procesie karnym. Są to: zasada prawnej ochrony wolności, zasada poszanowania wolności i praw innych oraz zasada proporcjonalności. Łącznie odczytywane tworzą konstytucyjną konstrukcję granic wolności i praw oraz ich

ochrony prawnej (P. Wiliński (w:) P. Hofmański (red. nauk.), *System Prawa Karnego Procesowego. Tom I, cz. 2. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2013, str. 823-824). W wyroku z dn. 29 czerwca 2001 r. (K 23/00, OTK ZU 2001/5/124) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 31 ust. 3 Konstytucji formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: forma ustawowa, istnienie w państwie demokratycznym konieczności jego wprowadzenia, funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób) oraz zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności. Granice ingerencji w konstytucyjne prawa i wolności wyznacza zasada proporcjonalności oraz koncepcja istoty poszczególnych praw i wolności. Zasada proporcjonalności stawia przed ustawodawcą – na co wskazuje Trybunał Konstytucyjny (np. w wyroku z 22 września 2005 r., Kp 1/05, OTK ZU 2005/8/93) wymóg stwierdzenia rzeczywistej potrzeby dokonania w danym stanie faktycznym ingerencji w zakres prawa bądź wolności jednostki, stosowania takich środków prawnych, które będą skuteczne, a więc rzeczywiście służące realizacji zamierzonych przez prawodawcę celów, a nadto chodzi o środki niezbędne, a więc chroniące określone wartości w sposób lub w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków. Spełnienie powyższych postulatów wymaga bliższej analizy w każdym konkretnym przypadku ograniczenia prawa lub wolności, w szczególności przez skonfrontowanie wartości i dóbr chronionych daną regulacją z tymi, które w jej efekcie podlegają ograniczeniu (wyrok TK z dn. 5 lutego 2008 r., K 34/06, OTK-A 2008/1/2).

Powyższe stanowisko polskiego sądu konstytucyjnego znajduje pełne potwierdzenie w stanowisku doktryny. Zasada nietykalności i wolności osobistej zapisana w art. 41 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP ma zasadnicze znaczenie dla uczestników postępowania karnego, a zwłaszcza dla oskarżonego tymczasowo aresztowanego czy zatrzymanego. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie. Jest to jedno z najważniejszych praw człowieka, którego zapewnienie jest jednocześnie warunkiem korzystania z innych praw i wolności. Wolność osobista jednostki nie ma jednak

wymiaru absolutnego i może być realizowana jedynie w granicach powszechnie obowiązujących norm prawnych. Prawo do wolności osobistej może podlegać ograniczeniu wobec osób naruszających prawo, które daje ochronę dobru wspólnemu lub innym ważnym wartościom chronionym konstytucyjnie. Do zadań państwa należy bowiem nie tylko strzeżenie praw, ale i jego egzekwowanie, w tym zapewnienie nieuchronności kary dla osób prawo to naruszających (P. Wiliński (w:) P. Hofmański (red. nauk.), *System..., Tom I, cz. 2...*, str. 750-751, 824-825; por. także Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 11).

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 10 grudnia 1948 r. stanowi m. in. w art. 3, że każda osoba ma prawo do wolności i nikt nie może podlegać arbitralnemu zatrzymaniu. W art. 9 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, przyjętego przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 16 grudnia 1966 r. wyraźnie wskazano, że każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego i nikt nie może być arbitralnie zatrzymany. Analogiczne postanowienia zawiera w art. 5 ust. 1 Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, podpisana w Rzymie 4 listopada 1950 r. Akty te określają też warunki dopuszczalności zatrzymania oraz gwarancje nienaruszania tego prawa. Chodzi tu o wolność fizyczną jednostki rozumianą jako wolność od arbitralnego (samowolnego) pozbawienia wolności w szerokim znaczeniu tego słowa, obejmującym zatrzymanie, aresztowanie oraz skazanie na karę pozbawienia wolności (por. R. A. Stefański, *Zatrzymanie według nowego kodeksu postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo 1997, nr 10, str. 32, 59-60).

Zatrzymanie w celu doprowadzenia wiązane jest z regulacją konwencyjną określoną w art. 5 ust. 1 lit. b EKPCz. Przepis ten stanowi w szczególności, że każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego i nikt nie może być tego pozbawiony z wyjątkiem zatrzymania lub aresztowania w przypadku niepodporządkowania się wydanemu orzeczeniu sądu lub w celu zapewnienia wykonania określonego w ustawie obowiązku – pod warunkiem zgodności tych decyzji z prawem. Analizując treść przepisów Kodeksu postępowania karnego na tle tej regulacji, należy dojść do wniosku, że istnieje zgodność określonych w nich

podstaw detencji z wymogami wynikającymi z klauzuli limitacyjnej przewidzianej w przywołanym przepisie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Jak już wyżej wskazano, jej art. 5 ust. 1 lit. b pozwala na pozbawienie wolności osoby „w celu zapewnienia wykonania określonego w ustawie obowiązku”. Nie dochodzi przy tym do naruszenia art. 31 ust. 3 w zw. z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP, gdyż w Kodeksie postępowania karnego nie ma innego środka przymusu, który mógłby być wcześniej zastosowany w celu wymuszenia realizacji danego obowiązku procesowego. Uprzednie niewypełnienie obowiązku ustawowego, a tym bardziej jego ignorowanie, co do zasady legalizuje na gruncie art. 247 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. możliwość zastosowania środka przymusu, który pozwoli na wyegzekwowanie tego obowiązku i będzie zgodne z art. 5 ust. 1 lit. b *in fine* EKPCz (D. Kala (red. nauk), I. Zgoliński (red. nauk), *Postępowanie przed sądem I instancji w znowelizowanym procesie karnym*, Warszawa 2018, str. 62, 65, 66-67; por. także M. Gabriel-Węglowski, *Zatrzymanie procesowe – uwagi polemiczne*, Prokuratura i Prawo 2008, nr 9, str. 36).

Wykorzystywaniu instytucji zatrzymania musi jednak towarzyszyć określenie przesłanek i okoliczności stosowania tego środka przymusu. Jak już wspomniano wyżej, uchwała sądu immunitetowego w przedmiocie wyrażenia zgody na zatrzymanie nie może mieć charakteru blankietowego (abstrakcyjnego), lecz ma być oparta na konkretnych, występujących w sprawie przesłankach faktycznych i prawnych (uchwała SN z 8 czerwca 2017 r., SNO 21/17, Lex nr 2306385). Przepisy ustaw ustrojowych, w tym zawarte w p.u.s.p., nie określają jednak żadnych przesłanek, jakimi winien kierować się organ rozpoznający wniosek o wyrażenie zgody na zatrzymanie lub zatrzymanie i doprowadzenie sędziego.

Uwzględniając zatem istniejące normy konstytucyjne, konwencyjne oraz ustawowe należy przyjąć, że tak jak oceny zasadności wyrażenia zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej dokonuje się zasadniczo przez pryzmat dostatecznie uzasadnionego podejrzenia zaistnienia przesłanek określonych w art. 313 § 1 k.p.k., tak wyrażenie zgody na zatrzymanie winno być uzależnione od dostatecznego uprawdopodobnienia podejrzenia istnienia podstaw zatrzymania. Problemem ponownie jest jednak precyzyjne ich wskazanie,

bowiem Kodeks postępowania karnego, poza art. 244 § 1, nie przewiduje wprost przesłanek ogólnych (materialnych) zatrzymania, określając jedynie szczególne (formalne) jego podstawy, jak w szczególności: odmowa poddania się oględzinom zewnętrznym, pobraniu krwi, włosów czy wymazu, badaniom psychologicznym lub psychiatrycznym, nieusprawiedliwione niestawiennictwo na wezwanie, uzasadniona obawa niestawiennictwa na wezwanie w celu przedstawienia albo uzupełnienia zarzutów, możliwość innego bezprawnego utrudniania postępowania czy też niestawiennictwo na rozprawie lub posiedzeniu, na którym obecność oskarżonego była obowiązkowa.

Jak podkreśla się w literaturze, **każdy pozostający na wolności oskarżony ma obowiązek stawiania się na wezwanie w toku całego postępowania, tj. postępowania sądowego lub przygotowawczego, odpowiednio na wezwanie sądu, prokuratora lub innego organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Obowiązek ten ciąży na wezwanym niezależnie od dokonywanej ewentualnie oceny zasadności wezwania, w określonym w nim miejscu i czasie.** Konieczność stawiennictwa istnieje wówczas, gdy w wezwaniu zaznaczono, że jest ono obowiązkowe oraz zostało doręczone zgodnie z zasadami określonymi w art. 131–137 k.p.k. Dla uzasadnienia potrzeby zatrzymania i przymusowego sprowadzenia oskarżonego wystarczy, że został on prawidłowo wezwany i nie stawiał się, nie usprawiedliwiając swojej nieobecności. Sąd nie ma obowiązku upewniać się przed zastosowaniem środków przymusu czy nie zaszły powody usprawiedliwiające jego niestawiennictwo (R. A. Stefański (red.), S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166*, Warszawa 2017, str. 850, 854; wyrok SN z dn. 5 kwietnia 2016 r., SDI 8/16, OSNKW 2016/8/50; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 9 listopada 2006 r., II AKz 423/06, KZS 2006/11/34). Brak jest zatem podstaw do nakładania takiego obowiązku na sąd immunitetowy.

Po wyrażeniu przez Sąd Najwyższy prawomocnie zgody na pociągnięcie sędziego I. T. do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 241 § 1 k.k. prokurator prowadzący śledztwo trzykrotnie wzywał go do stawiennictwa celem ogłoszenia mu zarzutu oraz przesłuchania w charakterze podejrzanego. Każde z

tych wezwań dotarło do sędziego I. T., jednak wymieniony nie stawiał się w prokuraturze, kwestionując publicznie legalność uchwały Sądu Najwyższego. Niewątpliwie taka postawa sędziego wskazuje, że nie zamierza on dobrowolnie stawić się na wezwanie.

Sąd Najwyższy analizując złożony przez prokuratora wniosek przyjął zatem, że formalna przesłanka zatrzymania przewidziana w art. 247 § 1 pkt 1 k.p.k. uprawdopodobniona została w stopniu wystarczającym. Obawa ta uzasadniona jest dotychczasowym postępowaniem sędziego I. T. w tej sprawie, gdzie uchyła się on od spełnienia obowiązku stawiennictwa na wezwanie organu procesowego bez usprawiedliwionej przyczyny i w ten sposób uniemożliwia dokonanie czynności przedstawienia zarzutów (por. Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 120; H. Skwarczyński (w:) D. Drajewicz (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-424*, Warszawa 2020, art. 247, teza 8).

Nie oznacza to jednak, że sąd dyscyplinarny rozpoznając wniosek o wyrażenie zgody na zatrzymanie sędziego może ograniczyć się li tylko do zbadania istnienia warunków formalnych, o których mowa w art. 247 § 1 k.p.k. (choć tak wskazują R. A. Stefański (red.), S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167-296*, Warszawa 2019, str. 882). Sprzeciwiałaby się temu konstytucyjna ochrona wolności, dotycząca każdego człowieka.

Nie tylko bowiem zatrzymanie, o którym mowa w art. 244 § 1 k.p.k., wymaga odpowiedniej podstawy dowodowej, dostatecznie uprawdopodobniającej popełnienie przez daną osobę przestępstwa (R. A. Stefański, *Zatrzymanie...*, str. 41; R. Zdybel, *Zatrzymanie procesowe w świetle rozwiązań kodeksu postępowania karnego oraz praktyki organów ścigania*, *Przeгляд Sądowy* 2003, nr 9, str. 75 i nast.). Przesłanka ta winna być spełniona także w odniesieniu do zatrzymania i przymusowego doprowadzenia, z powodów gwarancyjnych i systemowych (por. J. Zagórski, *Zatrzymanie przez policję oraz umieszczenie w policyjnych izbach zatrzymań*, *Państwo i Prawo* 2004, nr 9, str. 89-90). Zgodnie z dyrektywą adaptacji do sytuacji procesowej, organ procesowy ma każdorazowy obowiązek badania czy zachodzi potrzeba zastosowania zatrzymania oraz kontroli tego czy środek ten jest adekwatny do zaistniałej sytuacji procesowej, a zatem czy *in concreto*

aktualizują się warunki uzasadniające potrzebę sięgnięcia po niego przez organ procesowy (Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 97).

Ponieważ zatrzymanie dotyczy osoby podejrzanej bądź podejrzanego, oczywista jest konieczność wystąpienia uzasadnionego przypuszczenia popełnienia czynu przez osobę podejrzaną, a w przypadku osoby, względem której wydano już postanowienie o przedstawieniu zarzutu – dostatecznego podejrzenia, że jest ona sprawcą dokonanego przestępstwa (por. H. Skwarczyński (w:) D. Drajewicz (red.), *Kodeks...*, art. 247, teza 7). Niezbędne jest więc dokonanie oceny czy zachodzą pozytywne przesłanki do zatrzymania, a następnie czy zatrzymanie jest konieczne. Wymaga to analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego, albowiem zatrzymanie musi być oparte na konkretnych danych, uzasadniających podejrzenie popełnienia przez osobę podejrzaną przestępstwa (J. Skorupka, *Zatrzymanie procesowe osoby podejrzanej*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 11, str. 17).

Procesowe funkcje zatrzymania osoby powinny mieć swoje zakotwiczenie w warunkach dopuszczalności stosowania tego środka przymusu, przy czym chodzi tu o przesłanki materialne. Pamiętając, że zatrzymanie, to obok tymczasowego aresztowania najbardziej dolegliwy środek przymusu procesowego, wkraczający niezwykle głęboko w sferę chronionego konstytucyjnie i konwencyjnie prawa człowieka do wolności osobistej, należy stosować ten środek jedynie wtedy, gdy jest to konieczne dla prawidłowego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu i uzyskania w ten sposób stanu tzw. sprawiedliwości materialnoprawnej (por. D. Kala, *Procesowe funkcje zatrzymania osoby w świetle rozwiązań kodeksu postępowania karnego*, Studia Iuridica Toruniensia 2008, Tom IV, str. 96-97, 103). Realizacja konstytucyjnej zasady proporcjonalności w ramach procesu karnego zawsze wymaga ważenia dóbr prawnie chronionych, które będą konfrontowane z wolnością osobistą człowieka. Zasada proporcjonalności łączy się z zakazem nadmiernej ingerencji w sferę praw i wolności konstytucyjnych jednostki. Aby była ona przestrzegana przy stosowaniu karnoprocessowych instrumentów związanych z pozbawieniem wolności osoby uczestniczącej w procesie karnym, wymagane jest spełnienie trzech podstawowych warunków: stosowania właściwego środka nadającego się do realizacji określonego celu, stosowanie takiego środka, który w

możliwie minimalnym zakresie ingeruje w sferę praw człowieka oraz pozostaje on w odpowiedniej proporcji w zakresie szkód jakie sprawca wyrządził swoim czynem (Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 17).

Reasumując powyższe uwagi, Sąd Najwyższy podziela stanowisko wyrażone w doktrynie przez D. Kalę i I. Zgolińskiego (*Postępowanie przed sądem...*, str. 72-73, 75), z którego wynika, że „godziłaby w gwarancyjny walor dyrektywy proporcjonalności *sensu stricto*, a tym samym w treść art. 31 ust. 3 w zw. z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP, każda sytuacja, w której środek detencyjny stosowano by wobec osoby, co do której nie istnieje określone (akceptowalne aksjologicznie) prawdopodobieństwo jej sprawstwa. Pozbawienie osoby wolności w celu realizacji z jej udziałem czynności procesowej musi być postrzegane jako sytuacja konfliktowa pomiędzy wolnością a innym dobrem chronionym prawnie. W tym wypadku chodzi o porządek publiczny. Zastosowanie stanu detencji będzie uprawnione, jeśli uznamy, że wolność powinna ustąpić konieczności ochrony porządku publicznego. Trudno tutaj o jakieś ściśle, uogólniające kryteria pozwalające na ważenie obu dóbr. Każda sytuacja musi być oceniona odrębnie w świetle jej okoliczności faktycznych. W powyższym kontekście nie sposób akceptować takiego stanu rzeczy, w którym następuje pozbawienie wolności osoby w imię ochrony porządku publicznego, zaś wobec tej osoby nie istnieje określone kwantum dowodów (faktów) wskazujących na jej sprawstwo. Pozbawienie jej wolności nie miałoby w tym wypadku nic wspólnego z realizacją celu w postaci ochrony porządku publicznego, skoro proces jako całość nie miałby legitymacji do tego, aby się toczyć i powinien zostać unieczniony decyzją o jego umorzeniu. (...) organ procesowy każdorazowo, gdy podejmuje decyzję o zatrzymaniu w celu doprowadzenia, ma obowiązek nie tylko respektować *in concreto* wskazania art. 5 ust. 1 lit. b EKPC, ale musi również – uwzględniając wskazania art. 31 ust. 3 w zw. z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP – badać stopień prawdopodobieństwa sprawstwa osoby, wobec której dokonywana jest ta czynność. Jedynie w razie stwierdzenia, że w odniesieniu do osoby podejrzanej zachodzi przynajmniej „uzasadnione przypuszczenie popełnienia przestępstwa”, a wobec podejrzanego prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa utrzymuje się na poziomie nie niższym niż wskazany w art. 313 § 1 k.p.k., zaś co do oskarżonego pozostaje przynajmniej na poziomie, który pozwala na wniesienie oskarżenia do

sądu, możemy uznać zatrzymanie w celu doprowadzenia za zgodne z treścią art. 31 ust. 3 w zw. z art. 41 ust. 1 Konstytucji RP' (zbieżnie K. Pawelec, *Zatrzymanie...*, str. 71-72).

Jedynym przy tym sposobem weryfikacji możliwości wyrażenia przez sąd dyscyplinarny zgody na planowane zatrzymanie jest odpowiednie zastosowanie elementów przewidzianych dla sądowej kontroli zatrzymania już dokonanego, tj. przez pryzmat części przesłanek określonych w art. 246 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznając wniosek o wyrażenie zgody na zatrzymanie sędziego musiał więc zbadać istnienie dostatecznie uzasadnionego podejrzenia, że będzie ono zasadne i legalne, mając na uwadze także i to, że „w zażaleniu zatrzymany może domagać się zbadania zasadności i legalności zatrzymania” (R. A. Stefański, *Zatrzymanie...*, str. 54), a „dokonujący oceny sąd nie jest związany granicami takiego odwołania” (P. Sarnecki (w:) L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2016, art. 41, teza 16). Przy podejmowaniu uchwały immunitetowej wyłączeniu ulega weryfikacja prawidłowości zatrzymania, która może być oceniana jedynie *post factum* i nie wchodzi w zakres analizy sądu dyscyplinarnego.

Ocena legalności zatrzymania odnosi się do badania zgodności z obowiązującymi przepisami prawa, w tym legitymacji organu dokonującego zatrzymania czy też prawnej możliwości zatrzymania określonych osób (J. Skorupka, *Zatrzymanie procesowe...*, str. 28; A. Ludwiczek, *Problematyka kontroli zatrzymania w nowym kodeksie postępowania karnego*, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 11-12, str. 37-38; P. Sarnecki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, str. 7; R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks...*, *Tom II...*, str. 878-879 i przywołane tam źródła; Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 327-328).

Zasadność wiązać natomiast należy z kontrolą okoliczności faktycznych stanowiących podstawę zatrzymania, w tym istnienia przesłanek i materialnej podstawy zatrzymania, oraz zachowania reguły proporcjonalności (K. Dudka (red. nauk.), *Kodeks...*, str. 481). Niezbędne jest zweryfikowanie czy istnieją wystarczające podstawy faktyczne (dowodowe) uzasadniające podejrzenie

popęlnienia przestępstwa przez zatrzymanego, czyli tzw. przesłanka ogólna (T. Kalisz, *Nadzór penitencjarny a nadzór procesowy nad zatrzymaniem*, Prokuratura i Prawo 2011, nr 11, str. 29-30). Weryfikacja zasadności zatrzymania obejmuje istnienie odpowiedniej podstawy dowodowej uzasadniającej przypuszczenie, że określona osoba popełniła przestępstwo, a także wskazaniem na istnienie innych, szczególnych warunków zastosowania tej instytucji (A. Ludwiczek, *Problematyka kontroli zatrzymania...*, str. 37-38; Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 326). Musi też polegać na ocenie jej celowości, przy uwzględnieniu okoliczności faktycznych konkretnej sprawy, a także przestrzegania zasady proporcjonalności i podstawy faktycznej podejrzania popełnienia przestępstwa przez osobę zatrzymaną (R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks..., Tom II...*, str. 878 i przywołane tam źródła). W zakresie prawa karnego jako regulacji o charakterze represyjnym, zasada proporcjonalności ma znaczenie szczególne, umożliwiając zachowanie proporcji między dobrami, które narażone są na ingerencję, a dobrami, które ma ona chronić.

To przepisy art. 41 Konstytucji RP ustanawiają zatem gwarancje ochrony wolności osobistej związane ze stosowaniem środków o charakterze przymusowym w związku z działaniem organów władzy publicznej, w szczególności tymczasowym aresztowaniem lub zatrzymaniem. Trybunał Konstytucyjny podkreśla (wyrok TK z dn. 7 października 2008 r., P 30/07, OTK-A 2008/8/135), że wolność osobista jest w postępowaniu karnym najwyższym dobrem oskarżonego, które może mu zostać odebrane, ale też, że stosowanie środków ją pozbawiających nie jest sprzeczne z normami konstytucyjnymi, dopóki oznacza zabezpieczenie prawidłowego toku tego postępowania. Postępowanie karne jest bowiem postępowaniem skierowanym przeciwko osobom, co do których musi zachodzić określone przez przepisy prawa prawdopodobieństwo popełnienia przez nie przestępstw.

Aby pozbawienie wolności zostało uznane za wolne od arbitralności także w rozumieniu art. 5 ust. 1 EKPCz nie wystarcza, by środek został zastosowany w zgodzie z prawem krajowym spełniającym niezbędne standardy. Środek musi być także konieczny w okolicznościach danej sprawy (wyrok ETPCz z dn. 30 kwietnia 2013 r., skarga nr 49872/11, Tymoszenko v. Ukraina, Lex nr 1306207). Dopuszczalna jest zatem, przy uwzględnieniu reguły proporcjonalności, ingerencja

w korzystanie z prawa do wolności osobistej człowieka. Zawsze aktualne pozostaje jednak wymaganie, aby stosując zatrzymanie na podstawie art. 5 ust. 1 lit. b EKPCz miano na uwadze zachowanie równowagi pomiędzy zapewnieniem wykonania obowiązku procesowego a prawem do wolności osobistej (Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby...*, str. 36).

Badając więc dopuszczalność wyrażenia zgody na pozbawienie sędziego wolności, sąd dyscyplinarny konfrontuje gwarantowane mu konstytucyjnie prawo do nietykalności i wolności osobistej z koniecznością zapewnienia przez państwo porządku publicznego i obowiązkiem umożliwienia odpowiednim organom dokonania oceny zasadności podejrzeń, ciążących na beneficjencie immunitetu. Prawo do wolności ulegnie uchyleniu na czas niezbędny do realizacji przez właściwe organy ich uprawnień, ale pod warunkiem, że podejrzenie popełnienia przestępstwa jest uzasadnione na tyle dostatecznie, aby mogło usprawiedliwić mające nastąpić zatrzymanie. Okoliczność ta stanowi niezbędny wymóg zachowania proporcjonalności ograniczenia jednego prawa przez inne.

Dokonując zatem oceny zasadności zezwolenia na zatrzymanie, w tym określonego w art. 247 § 1 k.p.k., każdorazowo należy zbadać nie tylko występowanie podstaw formalnych, określonych w przepisach szczególnych, ale także istnienie przesłanek ogólnych (materialnych) tej czynności, postrzeganych przez pryzmat sądowego badania legalności i zasadności zatrzymania, o którym mowa w art. 246 § 1 k.p.k.

Należy przy tym podkreślić, że w wypadku, w którym przedmiotem wniosku jest tylko wyrażenie zgody na zatrzymanie (lub zatrzymanie i doprowadzenie), Sąd Najwyższy nie dokonuje już powtórnie oceny, jakiej uprzednio dokonał w odniesieniu do zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej. Prawomocnie udzielona w tym zakresie zgoda nie podlega jakimkolwiek wzruszeniu. Sąd musi jednak samodzielnie, w myśl art. 8 § 1 k.p.k., poczynić niezbędne ustalenia na potrzeby podejmowanej przez siebie decyzji, mającej umożliwić pozbawienie człowieka wolności,

także w odniesieniu do istnienia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa.

Dokonując zatem tej weryfikacji w kontekście umożliwienia wyrażenia zgody na zatrzymanie sędziego I. T. za przestępstwo z art. 241 § 1 k.k., Sąd Najwyższy stwierdził co następuje.

Kluczowe znaczenie dla rozważanej kwestii ma należyte odczytanie zasad dotyczących problematyki jawności procesu karnego, ze szczególnym uwzględnieniem etapu postępowania przygotowawczego. Jawność zewnętrzna, zwana niekiedy jawnością ogólną lub publiczną, dotyczy osób niezainteresowanych postępowaniem sądowym w sposób bezpośredni. Należy ją tłumaczyć w sposób pierwotny, przypisywany przez semantykę; jawność zatem to działanie w sposób nieskrywany, publiczny, widoczny dla każdego, pozbawiony tajemnic, dostępny dla ogółu. W znaczeniu praktycznym jawność postępowania – pomijając sytuacje wyjątkowe – oznacza, że każdy może w nim uczestniczyć jako obserwator oraz ma prawo wysłuchać ogłoszenia orzeczenia. Pochodną jawności postępowania jest prawo środków masowego przekazu do swobodnego wykonywania ich funkcji i zadań (J. Gudowski, T. Ereciński, J. Iwulski, *Komentarz do ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (w:) Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz*, Warszawa 2009, art. 42, tezy 9-10; por. także K. Zgryzek (w:) P. Hofmański (red.), P. Wiliński (red.), *System Prawa Karnego Procesowego. Tom III. Zasady procesu karnego*, red. P. Hofmański, P. Wiliński, Warszawa 2014, str. 773, 782, 786; K. Nowicki (w:) P. Hofmański (red.), *System Prawa Karnego Procesowego. Tom VIII. Dowody*, cz. 3, Warszawa 2019, str. 3162).

„Zasada jawności ma bogatą tradycję w polskim procesie sądowym, sięgającą średniowiecza, a wyjątki od niej – nawet w odniesieniu do sądów kapturowych – były rzadkie i zawsze uzasadnione ważnymi względami” (J. Rafacz, *Dawny proces polski*, Warszawa 1925, str. 5-6). Obecnie ustawa przesądza jawność tych typów posiedzeń, na których rozpoznawana jest sprawa w ujęciu konstytucyjnym. Pojęcie sprawy odnosi się do kwestii zasadniczej w procesie karnym, tj. do odpowiedzialności karnej oskarżonego. W literaturze i orzecznictwie

podkreśla się natomiast, że w postępowaniu karnym jawne winny być te posiedzenia, na których sąd „rozpoznaje lub rozstrzyga sprawę” w rozumieniu art. 42 § 2 p.u.s.p. Pojęcie sprawy, interpretowane przy uwzględnieniu treści art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, oznacza więc sprawę w zakresie głównego przedmiotu postępowania, względnie w kwestii incydentalnej, która jest związana z możliwą ingerencją w sferę podstawowych praw zagwarantowanych przepisami Konstytucji (H. Paluszkiewicz (w:) K. Dudka (red. nauk.), *Kodeks...*, str. 242-243; W. Jasiński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń sądowych w polskim procesie karnym*, PiP 2009, nr 9, str. 76-77). Gwarantuje on przy tym prawo do jawnego rozpatrzenia sprawy, a nie do jawności rozprawy, dlatego niezbędne jest zagwarantowanie publiczności dostępu do posiedzeń sądowych we wszystkich tych sprawach, w których rozpoznawana jest sprawa w konstytucyjnym, autonomicznym znaczeniu, które nie pokrywa się z pojęciem sprawy w poszczególnych postępowaniach sądowych. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podnosi się, że art. 45 ust. 1 Konstytucji RP swoim zakresem przedmiotowym obejmuje wszelkie sytuacje, w których zachodzi konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu, a jednocześnie natura tych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą stronę stosunku. Dla pojęcia sprawa istotne jest to, aby postępowanie dotyczyło wolności i praw konstytucyjnych danego podmiotu (K. Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, str. 163; P. Hofmański, *Uzasadnienie postanowienia o oddaleniu kasacji (na tle postanowienia Trybunału Konstytucyjnego)*, PiP 2005, nr 7, str. 45-46). Konstytucyjny standard jawnego rozstrzygnięcia sprawy wskazuje, że potrzeba zachowania jawności procedowania zachodzi w szczególności wszędzie tam, gdzie w grę wchodzi orzekanie o kwestiach kluczowych z punktu widzenia przedmiotu postępowania karnego oraz najważniejszych praw uwikłanych w proces karny jednostek. Chodzi o sytuacje, w których przedmiot rozstrzygnięcia może wskazywać na to, że chodzi o „sprawę”, o której mowa w art. 45 Konstytucji RP, a jednocześnie „sprawę karną” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPCz (P. Hofmański, *Gwarancje art. 5 i art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w znowelizowanym polskim procesie karnym*, EPS 2014, nr 1, str. 36).

Zagadnienia publicznego charakteru posiedzeń w procesie karnym wymaga więc uwzględnienia treści konstytucyjnego oraz konwencyjnego prawa do jawnego rozpoznania sprawy karnej. Zgodnie z hierarchią źródeł prawa, konstytucja i ratyfikowane umowy międzynarodowe mają bowiem decydujące znaczenie dla określenia charakteru posiedzeń sądu karnego. Przepis art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka przewiduje, co do zasady, obowiązek publicznego rozpoznania sprawy dotyczącej zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko oskarżonemu sprawie karnej. Akt ten nie różnicuje więc wymogu zewnętrznej jawności sprawy karnej w zależności od forum, na którym orzeka sąd. W równym stopniu dotyczy rozprawy, jak i posiedzeń. Art. 6 ust. 1 zawęża jedynie zakres wymogu jawności do rozpoznawania głównego przedmiotu procesu, tj. zasadności oskarżenia w sprawie karnej, które obejmuje całość postępowania łącznie ze śledztwem, procedurą odwoławczą i wymiarem kary (M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017, str. 507).

Także art. 47 ust. 2 Karty Praw Podstawowych stanowi, iż „każdy ma prawo do jawnego rozpatrzenia jego sprawy”, co należy uznać za synonimiczne z art. 6 ust. 1 EKPCz. Na gruncie EKPCz jawność postępowania przed sądem doznaje pewnych ograniczeń, bowiem prasa i publiczność mogą być wyłączone w całości lub części rozprawy sądowej z uwagi na porządek publiczny, bezpieczeństwo państwowe lub w innych okolicznościach szczególnych, w granicach uznanych przez sąd za bezwzględnie konieczne, kiedy jawność mogłaby przynieść szkodę interesom wymiaru sprawiedliwości. Zgodnie z KPP ograniczenia te mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób (A. Skowron, *Rzetelny proces karny w ujęciu Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Prokuratura i Prawo 2017, nr 11, str. 17-18).

„Jednym z niekwestionowanych wymogów współczesnego procesu karnego jest jego jawność zewnętrzna. Najdobitniejszym tego dowodem jest uwzględnienie nakazu publicznego rozpoznania sprawy karnej w Międzynarodowym Pakcie Praw

*Obywatelskich i Politycznych (art. 14 ust. 1) oraz Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (art. 6 ust. 1). Akty te wyznaczają uniwersalny zakres minimum praw i wolności jednostki. Rangę wskazanego standardu trafnie natomiast oddają słowa J. Benthama i C. Beccarii, którzy podkreślali, że tajemność jest środkiem ochrony tyranii” (W. Jasiński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń...*, str. 70).*

Jawność jest więc jednym z elementów skutecznego środka prawnego przed sądem. Prawo do jawnego rozpatrzenia sprawy stanowi przy tym jednocześnie składową rzetelnego procesu, zabezpieczając publiczną kontrolę nad sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości i wzmacniając zaufanie do władzy sądowniczej i jej rozstrzygnięć. Jawność postępowania i wynikająca zeń publiczna kontrola pozwala wzmocnić pozostałe gwarancje (M. Górski, *Prawo do skutecznego środka prawnego w art. 47 Karty Praw Podstawowych UE – znaczenie i deficyty*, EPS 2016, nr 8, str. 41, 44; A. Grochowska, *O jawności zewnętrznej posiedzeń sądowych w znowelizowanym Kodeksie postępowania karnego* (w:) D. Gil (red.), E. Kruk (red.), *Reformy procesu karnego w świetle jego zasad*, Lublin 2016, str. 103-104).

Istotną kwestią jest określenie celu wprowadzenia jawności zewnętrznej postępowania karnego. Analizując to zagadnienie, Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazuje, że publiczność postępowania ma przede wszystkim chronić przed sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości w ukryciu, bez społecznej kontroli. Taki sposób prowadzenia procesu byłby nie do pogodzenia z wymogiem jego rzetelności, który jest fundamentalną zasadą demokratycznego społeczeństwa. Jawność postępowania stanowi również istotną gwarancję dla bezstronności sądu. Poza powyższymi założeniami, publiczne rozpoznanie sprawy ma także sprzyjać rzetelnemu przeprowadzeniu i ocenie zebranych w sprawie dowodów (W. Jasiński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń sądu (nawiązanie do artykułu M. Rogackiej-Rzewnickiej)*, *Prokuratura i Prawo* 2010, nr 4, str. 31). Celem jawności postępowania karnego jest przede wszystkim zapewnienie społecznej kontroli nad sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości. W związku z faktem, że władza sądownicza jest jedyną, która poza ławnikami nie pochodzi z wyborów

powszechnych, jawność postępowania jest jednym z istotnych rozwiązań pozwalających realizować konstytucyjną zasadę zwierzchności narodu, stosownie do art. 4 Konstytucji RP (J. Skorupka, *Prawnomiędzynarodowe i konstytucyjne podstawy jawności procesu karnego* (w:) J. Skorupka (red. nauk.), *Jawność procesu karnego*, Warszawa 2012, str. 93-94).

Z kolei Trybunał Konstytucyjny, odnosząc się ogólnie do klauzuli ochrony porządku publicznego umożliwiającego ograniczenie lub wyłączenie jawności wskazał, że mieści ona w sobie postulat takiego ukształtowania stanu faktycznego wewnątrz państwa, który umożliwia normalne współzycie jednostek w organizacji państwowej. Dokonując ograniczenia konkretnego prawa lub wolności, ustawodawca kieruje się w tym przypadku troską o należyte, harmonijne współzycie członków społeczeństwa, co obejmuje zarówno ochronę interesów poszczególnych osób, jak i określonych dóbr społecznych (wyrok z dn. 12 stycznia 1999, P 2/98, OTK 1999/1/2). Jednym z ważnych dóbr społecznych jest z pewnością sprawnie funkcjonujący wymiar sprawiedliwości (por. K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, str. 188, 190). W uzasadnionych okolicznościach możliwe jest więc ograniczanie praw i wolności dla zapewnienia jego efektywności (W. Jasiński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń...*, str. 79). Klauzuli tej nie można jednak odnieść *in genere* do posiedzeń przeprowadzanych w celu ustalenia szeroko rozumianej odpowiedzialności karnej lub w celu rozstrzygnięcia zagadnień dopuszczalności prowadzenia przeciwko oskarżonemu sprawy karnej. Jak bowiem wskazano, pojęcie „sprawy” ma na gruncie art. 45 ust. 1 Konstytucji charakter autonomiczny (P. Rogoziński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń sądowych. Glosa do uchwały SN z dn. 28 marca 2012 r., I KZP 26/11*, *Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa* 2013, nr 1 str. 76).

W art. 95b § 1 k.p.k. wprowadzono zasadę wyłączenia jawności zewnętrznej posiedzeń, co oznacza, że publiczność nie może być obecna w toku takiego posiedzenia (por. H. Paluszkiwicz (w:) K. Dudka (red. nauk.), *Kodeks...*, str. 242). Od reguły tej ustawodawca wprowadził jednak dwie grupy wyjątków. Jedna to obligatoryjna jawność ściśle określonych posiedzeń w toku postępowania

sądowego, określona w art. 95b § 2 k.p.k., względnie określona innym przepisem (zgodnie z art. 95b § 1 k.p.k.), zaś druga to możliwość jawnego przeprowadzenia posiedzenia wskutek decyzji prezesa sądu lub sądu, na podst. art. 95b § 1 k.p.k. *in fine* (por. J. Mierzwińska-Lorencka, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do nowelizacji 2019*, Warszawa 2020, str. 53; P. K. Sowiński, *O jawności zewnętrznej rozprawy w kontekście nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 10.06.2016 r.* (w:) red. H. Gajewska-Kraczkowska, M. Rogacka-Rzewnicka, *Istota i zasady procesu karnego 25 lat później. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Murzynowskiego*, Warszawa 2020, str. 380). Ustawodawca nie ograniczył przy tym w żaden sposób kompetencji prezesa sądu lub sądu, nie określił też przesłanek do podjęcia decyzji o zarządzeniu jawności posiedzenia (K. Zgryzek (w:) P. Hofmański (red.), P. Wiliński (red.), *System..., Tom III*, str. 807).

Przewidziane przez art. 95b § 3 k.p.k. odpowiednie stosowanie przepisów rozdziału 42 do posiedzeń, które odbywają się jawnie, oznacza konieczność sięgnięcia do wynikających z nich norm. Pozwala to na przyjęcie, że zarówno posiedzenia co do zasady jawne, wymienione w § 2, jak i posiedzenia jawne w wyniku decyzji uprawnionego organu, podlegają regułom wskazanego rozdziału. Odpowiednie stosowanie oznacza zatem konieczność uwzględnienia tych norm, które mogą znaleźć zastosowanie na posiedzeniu. Dotyczą one obecności osób trzecich na posiedzeniu (art. 356), możliwości utrwalania przebiegu tegoż (art. 357 i 358) czy wreszcie jawnego ogłoszenia orzeczenia (art. 364). Takie stosowanie tych przepisów nakazuje również uwzględnienie przepisów powodujących obligatoryjne lub fakultatywne wyłączenie jawności posiedzenia (art. 359, 360), rygorów w zakresie konieczności pouczenia (art. 362), jak również możliwości uczestnictwa w posiedzeniu innych osób (art. 361) (M. Kurowski (w:) D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021, art. 95(b), teza 4; K. Dąbkiewicz, *Kodeks...,* str. 163-164).

Zgodnie z art. 357 § 1 k.p.k., sąd co do zasady obowiązkowo zezwala przedstawicielom środków masowego przekazu na dokonywanie za pomocą aparatury utrwań obrazu i dźwięku z przebiegu rozprawy, a zatem przepis ten będzie miał zastosowanie także i do jawnych posiedzeń sądowych. Udział

przedstawicieli środków masowego przekazu w rozprawie z możliwością utrwalania przebiegu czynności pozwala bowiem m. in. na kontrolę społeczną nad realizacją wymiaru sprawiedliwości (K. Nowicki (w:) P. Hofmański (red.), *System...*, Tom VIII, str. 3166, 3176-3177).

W przeciwieństwie do postępowania sądowego, zadaniem postępowania przygotowawczego jest przede wszystkim ustalenie czy doszło do popełnienia czynu zabronionego, wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy, wyjaśnienie okoliczności sprawy oraz zebranie, zabezpieczenie i utrwalenie dowodów (art. 297 k.p.k.). Cechować się więc ono musi przede wszystkim sprawnością i skutecznością podejmowanych działań wykrywczych, co uzależnione jest od warunków, jakie zostaną zapewnione organom ścigania. Co do zasady nie ma tam miejsca na udział publiczności, a pierwszeństwo należy przyznać dobru wymiaru sprawiedliwości, co w szerszej perspektywie pozostaje także w interesie społeczeństwa – pozwala bowiem skuteczniej reagować na naruszenia prawa. Zbyt wczesne ujawnienie informacji może odkryć kolejne planowane dopiero czynności śledztwa czy dochodzenia, a tym samym zniweczyć ich przydatność dla osiągnięcia celów pierwszego stadium procesowego. Stawiałoby to w uprzywilejowanej pozycji podejrzanego, który zyskiwałby czas, by np. wpłynąć na zeznania świadków (I. Wiącek, *Jawność zewnętrzna postępowania przygotowawczego na tle art. 12 ustawy Prawo o prokuraturze*, Problemy Prawa Karnego 2017, T. 1 (27), str. 207; K. Zgryzek (w:) P. Hofmański (red.), P. Wiliński (red.), *System...*, Tom III, str. 786, 791, 801; K. Nowicki (w:) P. Hofmański (red.), *System...*, Tom VIII, str. 3167). Uzasadniona jest więc, co do zasady, tajność etapu postępowania przygotowawczego, motywowana różnymi przesłankami, lapidarnie ujmowanymi w formułę dobra śledztwa lub dochodzenia. Nie budzi też zastrzeżeń jej materialnokarna ochrona w postaci penalizacji zachowań, polegających na publicznym rozpowszechnianiu wiadomości z postępowania przygotowawczego (M. Rogacka-Rzewnicka, *Zagadnienie jawności stosowania tymczasowego aresztowania*, Prokuratura i Prawo 2009, nr 1, str. 50; A. Grochowska, *O jawności zewnętrznej...*, str. 113).

Bywają przy tym takie sprawy, które głęboko interesują, a niekiedy silnie wzburzają opinię publiczną w obszarze gminy, miasta, województwa, regionu, a nawet całego kraju, a żądanie informacji o toczącym się postępowaniu wyrażane jest w najróżniejszy sposób, na ogół najsilniej w środkach masowego przekazu. W tego typu wypadkach względy społeczne ścierają się z rygorami tajemnicy śledztwa, taktyką postępowania przygotowawczego, obawą uprzedzenia innych sprawców lub współsprawców o faktach już znanych organom ścigania. Sprzeczność powyższych wartości nie jest jednak ani oczywista, ani nierozwiązywalna (R. Ponikowski, *Granice jawności wewnętrznej i zewnętrznej przygotowawczego stadium postępowania karnego* (w:) J. Skorupka (red. nauk.), *Jawność procesu...*, str. 200-201).

Umożliwiające znaczące ograniczenie jawności dobro wymiaru sprawiedliwości, pojmowane przede wszystkim jako realizacja celów postępowania karnego, wymaga bowiem porównania z potrzebą prowadzenia działalności publicznej przy otwartej kurtynie, tak aby możliwa była kontrola społeczna nad poczynaniami przedstawicieli Temidy (E. Jarzęcka-Siwik, *Ograniczenie dostępu do informacji publicznej o przebiegu postępowania karnego*, *Prokuratura i Prawo* 2005, nr 3, str. 74). Oba te dobra muszą być poddane analizie na kanwie konkretnej sprawy, a decyzja co do możliwości zarządzenia jawności być pochodną okoliczności występujących w danym przypadku (por. B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Komentarz*, Warszawa 2000, str. 159–160; T. Razowski (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014, str. 822).

Przechodząc więc do rozważań szczegółowych dotyczących analizowanego przypadku, przypomnieć należy, że rodzajowym przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. jest prawidłowe funkcjonowanie *sensu largo* wymiaru sprawiedliwości. Indywidualnym zaś przedmiotem ochrony jest prawidłowy przebieg postępowania karnego na etapie postępowania przygotowawczego. Przebieg postępowania karnego może zostać zakłócony w wyniku przedwczesnego podania określonych informacji do publicznej wiadomości (I. Zgoliński (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020, str. 1168; M.

Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek (w:) W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. 212-277d*, Warszawa 2017, str. 376; M. Szewczyk (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, Warszawa 2013, art. 241, teza 1). Sąd Najwyższy w wyroku z dn. 21 czerwca 1983 r. (VI KZP 7/83, OSNKW 1983/12/95) stwierdził, że przedmiotem ochrony art. 241 § 1 k.k. jest zapewnienie prawidłowego wymiaru sprawiedliwości przez zabezpieczenie śledztwa lub dochodzenia przed przedwczesnym rozpowszechnianiem zgromadzonych w tym stadium postępowania wiadomości, co mogłoby utrudnić lub uniemożliwić postępowanie karne lub wykrycie sprawcy przestępstwa (por. także M. Kuźma, *Zbieranie informacji przez dziennikarzy* (w:) J. Skorupka (red. nauk.), *Jawność procesu...*, str. 385).

W doktrynie przedstawiono przy tym szereg rozbieżnych twierdzeń dotyczących możliwości uznania publicznego ujawnienia dowodów pochodzących ze śledztwa na posiedzeniu sądowym, odbywającym się w toku postępowania przygotowawczego, bez zezwolenia właściwego organu (prokuratora), za rozpowszechnianie informacji pochodzących z tego postępowania, tj. za przestępstwo z art. 241 § 1 k.k.

Z jednej strony zaprezentowane zostało stanowisko wyraźnie możliwość taką akceptujące (B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, str. 163), w tym z zaznaczeniem, że dotyczy to również orzekania w głównym nurcie procesu karnego na posiedzeniu (T. Razowski (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, str. 821). Przyjęto, że zasada zachowania w tajemnicy wiadomości z postępowania przygotowawczego do czasu zanim zostaną ujawnione w postępowaniu sądowym dotyczy wiadomości zarówno w zakresie ustaleń faktycznych, jak i rozstrzygnięć podejmowanych na ich podstawie. Mowa tu przy tym nie tylko o orzeczeniach kończących postępowanie, lecz również o decyzjach podejmowanych w jego trakcie. Bez znaczenia przy tym jest fakt, że niektóre decyzje w toku śledztwa podejmuje sąd (E. Jarzęcka-Siwik, *Ograniczenie dostępu...*, str. 78).

W literaturze wyrażono jednak również stanowisko, iż publiczne rozpowszechnianie wiadomości pochodzących z postępowania przygotowawczego

podlega kryminalizacji na podstawie art. 241 § 1 k.k. do momentu, w którym takie wiadomości zostaną rzeczywiście ujawnione w toku postępowania sądowego na rozprawie lub posiedzeniu albo do zakończenia postępowania przygotowawczego, jeżeli nie nastąpiło po nim postępowanie sądowe (np. z uwagi na umorzenie postępowania przygotowawczego). W wypadku zaniechania ścigania postępowanie przygotowawcze nie musi już bowiem podlegać ochronie (M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek (w:) W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny..., Tom II. Część II*, str. 378).

Związany z powyższym jest także funkcjonujący w doktrynie pogląd, iż posiedzenia w toku postępowania przygotowawczego odbywają się co do zasady bez atrybutu jawności, ale z wyjątkiem posiedzeń dotyczących zaskarżenia postanowień kończących postępowanie (J. Kremer (w:) *Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz*, red. A. Górski, Warszawa 2013, str. 190). Wyłączenia jawności takiego posiedzenia nie uzasadnia już ochrona tajemnicy postępowania przygotowawczego (art. 241 § 1 k.k.), ponieważ decyzja prokuratora o zaniechaniu ścigania skutkuje wyłączeniem tej ochrony. Celem zaskarżenia postanowienia prokuratora jest poddanie go kontroli sądu, a jawność zewnętrzna takiego posiedzenia sądu wpływa pozytywnie na jakość tej kontroli (A. Grochowska, *O jawności zewnętrznej...*, str. 110-111).

To ostatnie stanowisko jest zbieżne z zasadami określonymi przez Sąd Najwyższy w uchwale z dn. 28 marca 2012 roku (I KZP 26/11, OSNKW 2012/4/36). W orzeczeniu tym wskazano, na podstawie art. 45 Konstytucji, a ściślej rzecz ujmując w oparciu o konstytucyjne rozumienie terminu sprawa, iż choć posiedzenia w toku postępowania przygotowawczego winny być przeprowadzane z wyłączeniem jawności zewnętrznej, to jednak sytuacja ta nie dotyczy posiedzeń, na których sąd rozpoznaje zażalenie na postanowienia kończące postępowanie przygotowawcze – a więc odmawiające wszczęcia lub umarzające śledztwo lub dochodzenie. Jakkolwiek Sąd Najwyższy podejmując tę uchwałę procedował przed wejściem w życie przepisu art. 95b k.p.k., to jednak podkreślić należy, iż gros rozważań poświęcił należytemu zdekodowaniu pojęcia sprawy w znaczeniu konstytucyjnym i konwencyjnym. W tym też zakresie uchwała zachowuje pełną

aktualność, a regulacje kodeksowe winny być interpretowane, co oczywiste, w sposób prokonstytucyjny. Na gruncie obowiązujących przepisów, aprobując takie rozumienie sprawy, sąd lub prezes sądu powinien (a z pewnością może) posiedzenia w tej kategorii spraw przeprowadzić w sposób jawny zewnętrznie (A. Grochowska, *O jawności zewnętrznej...*, str. 107-110).

Uwzględniając powyższe stwierdzić należy, że istnieją argumenty pozwalające na postawienie tezy, że z całą pewnością jawne powinno być posiedzenie sądu rozpoznające zażalenie na umorzenie przez prokuratora postępowania znajdującego się w fazie *ad personam*. Decyzja sądu rozstrzygać bowiem będzie zasadność odpowiedzialności karnej konkretnej osoby za zarzucane jej przestępstwo, a „oskarżenie”, o którym mowa w art. 6 ust. 1 Konwencji można zdefiniować jako oficjalne poinformowanie przez właściwy organ o zarzucie przestępstwa (M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji...*, str. 508). Także art. 45 ust. 1 Konstytucji odnosi się do wszelkich posiedzeń, na których zapadają rozstrzygnięcia kończące postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności oskarżonego, w I albo II instancji. Chodzi o każde postępowanie dotyczące choćby pośrednio głównego przedmiotu procesu (por. W. Jasiński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń...*, str. 73-74, 78). Jednocześnie względy ochrony tajemnicy postępowania przygotowawczego nie czynią co do zasady różnicy odnośnie do konieczności zastrzegania braku jawności takich posiedzeń w sprawach, w których zarzutów nikomu nie postawiono. Nie będzie zatem w konsekwencji oczywiście błędny pogląd, że jawne powinny być nie tylko te posiedzenia, na których rozstrzygana jest odpowiedzialność karna oskarżonego (podejzranego), ale także i te, które mogą prawomocnie (choćby jedynie formalnie) zakończyć postępowanie karne prowadzone w fazie *in rem*. Rozpoznając zażalenie na postanowienie o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia, właściwe sądy wielokrotnie stają przed koniecznością dokonania analizy nie tylko prawnej, ale i faktycznej zebranego materiału dowodowego, który był podstawą decyzji prokuratora o zaniechaniu ścigania. ETPCz wskazuje zaś, że publiczne rozpoznanie sprawy ma istotne znaczenie właśnie dla wzmocnienia gwarancji, że stan faktyczny zostanie na podstawie zebranych dowodów ustalony rzetelnie (W. Jasiński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń...*, str. 76). Tak więc posiedzenia przeprowadzane w celu

ustalenia szeroko rozumianej odpowiedzialności karnej lub w celu rozstrzygnięcia zagadnień dopuszczalności prowadzenia przeciwko oskarżonemu sprawy karnej powinny odznaczać się jawnością zewnętrzną. Jest to uwarunkowane treścią art. 45 ust. 1 Konstytucji, gdyż w tym zakresie nie podlega ona generalnemu wyłączeniu z uwagi na klauzulę porządku publicznego, przewidzianą w art. 45 ust. 2 ustawy zasadniczej (P. Rogoziński, *Jawność zewnętrzna posiedzeń...*, str. 79).

Podkreślenia wymaga, że w wypadku podjęcia przez prezesa sądu lub sąd decyzji o jawności zewnętrznej posiedzenia, już sama ta decyzja może doprowadzić do ewentualnego rozpowszechnienia wiadomości z postępowania przygotowawczego, w wypadku stawiennictwa na posiedzenie choćby kilkunastu osób. Istotą działania sprawcy przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. jest bowiem ułatwienie szybkiego rozejścia się określonych informacji (B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, str. 161). Rozpowszechnianie publiczne należy wiązać nie tyle z działaniem w miejscu publicznym, ile z jawnością. Chodzi tu o możliwość zapoznania się z wiadomościami przez bliżej nieokreśloną liczbę osób. Publiczny charakter zachowania sprawcy oznacza, że może być ono dostępne dla nieokreślonej liczby osób z uwagi na miejsce działania bądź też ze względu na okoliczności i sposób działania (I. Zgoliński (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny...*, str. 1168; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek (w:) W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny..., Tom II. Część II*, str. 377). Nie jest więc niezbędne, aby rozpowszechnienie nastąpiło przy pomocy środków masowego przekazu, tym bardziej że udzielenie zgody przedstawicielom środków masowego przekazu na dokonywanie za pomocą aparatury utrwań obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia, pomimo jedynie odpowiedniego stosowania przepisu art. 357 § 1 k.p.k., jest co do zasady obligatoryjne (H. Gajewska-Kraczkowska, *Zasada jawności 25 lat później* (w:) red. H. Gajewska-Kraczkowska, M. Rogacka-Rzewnicka, *Istota i zasady...*, str. 63, 64). Jawnym posiedzeniem rządzą te same reguły, które dotyczą jawnej rozprawy. Obecność środków masowego przekazu owo rozpowszechnienie potęguje, ale nie jest jego istotą, a decyzja, o której mowa w art. 357 lub 358 k.p.k., ma charakter wtórny w odniesieniu do zarządzenia publiczności posiedzenia.

Niemożliwe jest przy tym jakiegokolwiek limitowanie treści uzasadnienia orzeczenia (obojętnie czy pisemnego, czy przedstawianego jedynie w formie ustnych motywów) w celu uniknięcia ujawnienia (rozpowszechnienia) określonych wiadomości mających swe źródło w aktach postępowania przygotowawczego. Jeśli posiedzenie jest jawne, wydane na tym posiedzeniu postanowienia są co najmniej ustnie uzasadniane również w sposób publiczny (por. P. Hofmański, *Uzasadnienie postanowienia...*, str. 46). Nie może budzić wątpliwości, że każdy sąd wydając orzeczenie ma obowiązek opierać się na całości zebranego materiału dowodowego mającego znaczenie dla rozstrzygnięcia, zgodnie z art. 92 k.p.k., a jego uzasadnienie winno w szczególności zawierać omówienie zebranych dowodów, ze wskazaniem którym spośród nich przydał walor wiarygodności, a którym ich odmówił. Uchylając postanowienie o umorzeniu śledztwa, sąd winien wskazać czynności, które w toku kontynuowanego postępowania przygotowawczego należy wykonać, w miarę potrzeby podając, w oparciu o jakie materiały decyzję tę podjął i dlaczego określone braki czy wątpliwości należy uzupełnić czy wyjaśnić. Obowiązek zachowania jawności podstaw orzeczenia daje gwarancję, że okoliczności mające wpływ na rozstrzygnięcie będą znane. Jednocześnie omawiane przepisy zabezpieczają przed wybiórczym wyborem materiału dowodowego podczas dokonywania ustaleń faktycznych (K. Nowicki (w:) P. Hofmański (red.), *System..., Tom VIII*, str. 3190-3191). Wymiar sprawiedliwości, który nie wymaga uzasadniania decyzji podejmowanych przez sędziów, przestaje być wymiarem sprawiedliwości przez „wielkie w”. Może też ugruntować społeczne przekonanie o arbitralności decyzji sądowych, promieniujące także na decyzje w pełni trafne, ale nieopatrzone należywym uzasadnieniem. Spostrzeżenie to odnosi się do wszystkich decyzji sądowych, przy czym bez znaczenia jest waga czynu, o który toczy się postępowanie, czy też procesowa forma, w jakiej zapadło orzeczenie. Znaczenie ma natomiast doniosłość orzeczenia dla uczestników postępowania oraz dla opinii publicznej. Uzasadnienie należy ponad wszelką wątpliwość do standardu rzetelnego procesu. Potrzeba uzasadniania orzeczeń sądowych jest niezależna od tego, czy i w jakim zakresie podlega ono kontroli odwoławczej. Strony procesu mają po prostu prawo wiedzieć, z jakiego powodu sąd zdecydował o takim lub innym rozstrzygnięciu. Kwestię tę uwypuklił Trybunał

Konstytucyjny w uzasadnieniu postanowienia z 11 kwietnia 2005 r., w którym stwierdził, że uzasadnienie orzeczeń sądowych jest decydującym komponentem prawa do rzetelnego procesu. W wyroku z 8 kwietnia 2004 r. w sprawie Assanidze przeciwko Gruzji, Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, że rola wymiaru sprawiedliwości nie kończy się z chwilą wydania wyroku, lecz sięga daleko poza ten moment. Jedynie uzasadnienie orzeczenia umożliwia społeczną kontrolę nad wymiarem sprawiedliwości i dowodzi, że strony zostały w procesie wysłuchane (S. Zabłocki, P. Hofmański, *Wymagania co do treści uzasadnienia z perspektywy jego funkcji* (w:) red. J. Kasiński, A. Małolepszy, P. Misztal, R. Olszewski, K. Rydz-Sybilak, D. Świecki, *Artes serviunt vitae, sapientia imperat. Księga jubileuszowa Profesora Tomasza Grzegorzcyka z okazji 70. urodzin*, Warszawa 2019, str. 235-236).

Uzasadnienie orzeczenia zarówno ustne, jak i pisemne może też służyć realizacji jawności zewnętrznej postępowania dowodowego. Trafność dokonywanych ustaleń faktycznych oraz wiarygodność dowodów podlegają ocenie opinii publicznej, doktryny i praktyki. Uzasadnienie orzeczenia jest skierowane nie tylko do podmiotów mogących je zaskarżyć, ale też do całości społeczeństwa, pełniąc funkcje społeczno-wychowawcze. Jeżeli określone podmioty korzystały z uprawnień dotyczących jawności postępowania dowodowego, wówczas łatwiej będą mogły ocenić przyjęte przez sąd ustalenia (K. Nowicki (w:) P. Hofmański (red.), *System...*, Tom VIII, str. 3191).

Sąd Najwyższy uznał więc, że jakiegokolwiek uznaniowe ograniczanie zakresu uzasadnienia czy ustnych motywów w jawnym zewnętrznie postępowaniu w istocie niweczyłoby sens zarządzania publicznego posiedzenia, gdyż funkcja kontrolna tego działania zostałaby faktycznie wyeliminowana.

Należy także przypomnieć, że przy publicznym prowadzeniu posiedzenia, ograniczenia jawności wprowadzać może jedynie ustawa, zgodnie z art. 355 zd. 2 k.p.k. Nie do końca przekonujące jest, że takim ograniczeniem może być przepis art. 241 § 1 k.k., gdyż w tym wypadku ograniczenie wprowadzane byłoby *de facto* nie mocą ustawy, a dowolną decyzją prokuratora (znamię „bez zezwolenia”).

Wydaje się więc, że istnieją poważne argumenty wskazujące na dopuszczalność publicznego przeprowadzenia posiedzenia w przedmiocie rozpoznania zażalenia na postanowienie prokuratora o zaniechaniu ścigania, z będącą konsekwencją jawności możliwością rozpowszechnienia wiadomości z postępowania przygotowawczego.

Niezależnie od powyższych rozważań, nie ulega wątpliwości, że przedmiotem przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. mogą być jedynie wiadomości, które nie były wcześniej publicznie znane. Wiadomością jest informacja lub suma informacji o osobie albo stanie rzeczy, dotycząca faktów, stanowiąca logiczną całość. Wiadomości, o których mowa w art. 241 k.k. muszą mieć przy tym rzeczywisty związek z przedmiotem postępowania (B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, str. 162).

Tymczasem w toku postępowania przygotowawczego prowadzonego przez Prokuraturę Krajową, sygn. akt XIV Ds (...), nie ustalono, które konkretnie informacje, ujawnione w czasie posiedzenia przez sędziego I. T., miały taki charakter. Czy za objęte tajemnicą postępowania przygotowawczego prokurator uznał całość przedstawionych na posiedzeniu informacji lub odczytanych na posiedzeniu fragmentów zeznań czy też jedynie ich część, a jeśli część, to którą. Jest okolicznością notoryjną, że sprawa Prokuratury Okręgowej w W. o sygn. PO I Ds (...) dotyczyła wydarzeń powszechnie znanych i komentowanych publicznie. W mediach na ten temat wypowiedali się również sami ich uczestnicy, przedstawiając także nagrania dokonane przy użyciu prywatnych telefonów komórkowych rejestrujących obraz i dźwięk. Publicznie prezentowane były materiały audiowizualne i dźwiękowe emitowane przez ogólnopolskie i regionalne media, przedstawiające przebieg wydarzeń będących przedmiotem śledztwa. Notabene, część zawiadomień o przestępstwie, stanowiących podstawę prowadzenia śledztwa, oparta była właśnie o doniesienia medialne. Nie może być zatem karalne na podstawie art. 241 § 1 k.k. rozpowszechnianie wiadomości choćby i pochodzących z postępowania przygotowawczego, przy braku wydania zezwolenia na ich rozpowszechnianie, ale w zakresie, w jakim były one już wcześniej powszechnie znane – w takim przypadku nie dochodzi bowiem do zagrożenia

prawkłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwosci (E. Jarzęcka-Siwik, *Ograniczenie dostępu...*, str. 87; *Przestępstwo rozpowszechniania wiadomości z postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo, 2001, nr 5, str. 21; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek (w:) W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny...*, Tom II. Część II, str. 380; wyrok Sądu Najwyższego z 20 września 1932 r., sygn. II K 663/32, OSN(K) 1932/11/213).

Prokurator z Prokuratury Krajowej, poza ogólnikowym określeniem w uzasadnieniu wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej z dn. 17 lutego 2020 roku, że chodzi o zeznania świadków, nie dookreślił jakie konkretnie znajdujące się w tych zeznaniach informacje miałyby zostać przez sędziego I. T. rozpowszechnione. Nie wykazał też, aby to działanie spowodowało jakiegokolwiek realne i konkretne zagrożenie dobra postępowania przygotowawczego. Podkreślić natomiast należy, że przedmiotem ochrony omawianego przestępstwa jest zapewnienie prawdkłowego działania wymiaru sprawiedliwosci przez zabezpieczenie śledztwa lub dochodzenia przed przedwczesnym rozpowszechnianiem zgromadzonych w tym stadium postępowania wiadomości, co mogłoby utrudnić lub uniemożliwić postępowanie karne lub wykrycie sprawcy przestępstwa (wyrok SN z dn. 21 czerwca 1983 r., VI KZP 7/83, OSNKW 1983/12/95; E. Jarzęcka-Siwik, *Ograniczenie dostępu...*, str. 84). **Brak precyzyjnego, weryfikowalnego określenia przedmiotu zarzucanego sędziemu czynu, kwalifikowanego z art. 241 § 1 k.k., w istocie uniemożliwia choćby tylko uprawdopodobnienie tego czy rzeczywiście doszło do „rozpowszechnienia” konkretnych wiadomości. Chodzi tu bowiem o nieujawnianie takich okoliczności, które mogłyby utrudnić lub uniemożliwić postępowanie przygotowawcze** (J. Piórkowska-Flieger (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2016, str. 713; M. Szewczyk (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, art. 241, teza 7; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, str. 529). Z uwagi na to, że przepis art. 241 § 1 k.k. chroni wiadomość, znaczenie ma zakres przedmiotowy tej rozpowszechnionej publicznie wiadomości (por. T. Razowski (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, str. 820). **Brak sprecyzowania konkretnych treści rozpowszechnionych informacji uniemożliwia nie tylko weryfikację kwestii ich ujawnienia, ale też zbadanie**

możliwego wpływu potencjalnego ujawnienia i rozpowszechnienia na dobro postępowania przygotowawczego. Należy podkreślić, że dla kryminalizacji rozpowszechnienia wiadomości z postępowania przygotowawczego nie mogą to być wszystkie okoliczności mające tam swe źródło, ale tylko te, które mają związek z przedmiotem śledztwa, jako postępowaniem zmierzającym do wykrycia okoliczności i sprawców konkretnego przestępstwa (R. A. Stefański, *Przestępstwo rozpowszechniania wiadomości z postępowania karnego (art. 241 k.k.)*, Prokuratura i Prawo 2001, nr 5, str. 20).

Nie ma sporu odnośnie do tego, że przedwczesne ujawnienie wiadomości ze stadium przygotowawczego może mieć dla jego przebiegu destruktywny wpływ i to na różnych płaszczyznach – od możliwości przygotowania się stron do wszystkich wariantów procesowych, po sugestywny wpływ na osobowe źródła dowodowe (T. Razowski (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, str. 818). W tej konkretnej sprawie zwrócić należy uwagę, że prowadząca śledztwo i uczestnicząca w posiedzeniu sądowym prokurator M. K., przesłuchana w charakterze świadka zeznała (k. 18), że publiczne ogłoszenie ustnych motywów postanowienia przez sędziego I. T. nie utrudniło jej w żaden sposób postępowania, a więc nie wywołało żadnych niekorzystnych skutków dla kontynuowanej przez nią sprawy po uchyleniu pierwszego postanowienia o umorzeniu śledztwa. Wynika to również z uzasadnienia ponownego postanowienia o jego umorzeniu z dn. 26 kwietnia 2018 roku. Tymczasem art. 241 § 1 k.k. chroni postępowanie karne przygotowawcze przed rozgłaszaniem wiadomości z nim związanych, co może wpłynąć niekorzystnie na efektywność śledztwa. Dotyczy on wszelkich wiadomości istotnych z punktu widzenia zadań danego postępowania (L. Tyszkiewicz (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, str. 1413). W tym konkretnym wypadku nie sposób mówić o takim zagrożeniu i w rzeczywistości przyjąć należy, iż efektywność analizowanego postępowania nie została zakłócona.

Już same te okoliczności zdają się więc w dostatecznie uprawdopodobniony sposób dekompletować podmiotowe i przedmiotowe znamiona czynu zabronionego zarzucanego sędziemu I. T.. Mimo nieskorzystania z posiadanego uprawnienia i niezłożenia oświadczenia, w którym mógłby odnieść się do wniosku prokuratora, w

ocenie Sądu Najwyższego brak jest, w kontekście zezwolenia na zatrzymanie, możliwości uznania podejrzenia popełnienia przez sędziego I. T. przestępstwa za dostatecznie uprawdopodobnione, jeśli zważyć na istnienie w doktrynie i orzecznictwie różnych kierunków interpretacyjnych tak co do możliwości, jak i konsekwencji zarządzenia jawności posiedzenia sądowego w postępowaniu przygotowawczym. Wątpliwości te nie pozwalają w efekcie na możliwość powzięcia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia, że sędzia I. T. działał z umyślnym zamiarem publicznego rozpowszechnienia tajemnicy postępowania przygotowawczego w myśl art. 241 § 1 k.k. Nie sposób wskazać także z dostatecznie uzasadnionym podejrzeniem czy i ewentualnie jakie konkretnie wiadomości z postępowania przygotowawczego zostały rozpowszechnione i jakie mogłoby to ewentualnie stworzyć zagrożenie dla prawidłowego biegu postępowania przygotowawczego.

Niezależnie od powyższego należy także zauważyć, że ujawnienie tajemnicy postępowania przygotowawczego dla stwierdzenia przestępności popełnionego czynu wymaga stwierdzenia szkodliwości społecznej w stopniu wyższym niż znikomy, tak jak każde inne przestępstwo (B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, str. 159-160). Sąd Najwyższy, oceniając istnienie dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa w kontekście immunitetu sędziowskiego, ma obowiązek poddać analizie czyn nie tylko pod kątem realizacji znamion przedmiotowych i podmiotowych, ale musi odnieść się także do jego stopnia społecznej szkodliwości (uchwała Sądu Najwyższego z dn. 16 maja 2018 r., sygn. SNO 18/18, Lex 2515772). Jej ładunek, odnoszony do konkretnego zachowania się, urzeczywistniającego znamiona czynu zabronionego, może być większy albo mniejszy, a poszczególne czyny zabronione można ze sobą pod tym względem porównywać. W tym sensie społeczna szkodliwość jest właściwością stopniowalną (J. Majewski (w:) W. Wróbel (red.), A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116*, Warszawa 2016, str. 946).

Pomimo, że przestępstwo z art. 241 § 1 k.k. ma charakter formalny, a więc bezskutkowy (I. Zgoliński (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny...*, str.

1169; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek (w:) W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny...*, Tom II. Część II, str. 377), to jednak zawsze, choćby dla określenia stopnia szkodliwości społecznej danego czynu, niezbędne jest ustalenie jego konsekwencji. Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Ocena taka musi być przy tym dokonana zawsze indywidualnie, w stosunku do konkretnego czynu (wyrok SN z dn. 8 grudnia 2004 r., II KK 210/04, Lex nr 155024). **W postępowaniu immunitetowym niezbędne jest zatem ustalenie czy zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie, że szkodliwość społeczna czynu nie jest w sposób oczywisty znikoma, przy czym chodzi tak o sprawę dotyczącą wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, jak i zezwolenia na zatrzymanie i doprowadzenie.**

Jak wspomniano wyżej, czyn sędziego I. T. miał być skierowany przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, a konkretnie przeciwko prawidłowości i efektywności śledztwa Prokuratury Okręgowej w W., sygn. akt PO I Ds (...) (a następnie PO I Ds 4.2018). Z zeznań kontynuującej śledztwo prokurator M. K. wynika jednak, że dobro tego konkretnego postępowania nie zostało w żaden sposób naruszone. Również pozostałe materiały sprawy nie wskazują, aby doszło do choćby jego realnego zagrożenia. Także założona motywacja sędziego związana z zarządzeniem jawności posiedzenia nie wydaje się wskazywać na jakąkolwiek szkodliwość jego czynu. Zauważyć przy tym należy, że w istocie nie została ona przez prokuratora ustalona. Oba złożone wnioski immunitetowe tę sferę ustaleń faktycznych, a to do nich zalicza się wszak zamiar sprawcy, pomijają. Tymczasem proces motywacyjny sprawcy jest w postępowaniu karnym przedmiotem oceny, gdyż może być on wartościowany (T. Oczkowski (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks...*, str. 631). Przed wyrażeniem zgody na rejestrację przebiegu posiedzenia, sędzia I. T. odnotował w protokole brak sprzeciwu stron postępowania odnośnie do jawnego rozpoznawania sprawy. Materiały śledztwa wskazują, że motywem jego działań była chęć zaprezentowania szerokiej opinii publicznej podstaw postanowienia o

umorzeniu śledztwa oraz motywów podejmowanej przez sąd decyzji w sprawie budzącej wiele publicznych kontrowersji i dyskusji. Z zeznań świadków J. B. i D. D. wynika, że I. T. był przekonany o prawidłowości swojego działania, co zdaje się w ogóle wykluczać umyślność jego przestępczego zachowania, choćby w zamiarze ewentualnym. Z pewnością uniemożliwia to natomiast przyjęcie założenia o istnieniu okoliczności mogących wskazywać na wysoki stopień społecznej szkodliwości inkryminowanego czynu, wynikający z zamiaru lub motywacji sprawcy (por. T. Oczkowski (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020, str. 631).

Niewątpliwie analizując przedmiotową sprawę należało postawić pytanie o to, który z interesów postępowania powinien brać górę – czy powinien to być interes strony procesowej zainteresowanej prowadzeniem go przy jak najmniejszym udziale publiczności (także tym realizowanym za pośrednictwem mediów), motywowany dobrem gasnącego postępowania przygotowawczego, czy też powinien dominować interes społeczeństwa, umożliwiając mu „patrzenie władzy na rękę” i kontrolowanie biegu procesu oraz jego wynik (por. K. Zgryzek (w:) P. Hofmański (red.), P. Wiliński (red.), *System..., Tom III*, str. 787). Skoro postępowanie przygotowawcze nie może realizować zasady jawności zewnętrznej i jednocześnie nie może zakładać całkowitej tajności prowadzonych działań, konieczne jest wskazanie „złotego środka”, pewnego kompromisu ścierających się sprzecznych wartości. Po jednej stronie sytuuje się przede wszystkim interes wymiaru sprawiedliwości, dążenie do sprawnego i skutecznego prowadzenia działań, po drugiej zaś – interes społeczny, zainteresowanie obywateli podejmowanymi przez organy ścigania działaniami i potrzeba ich kontrolowania (I. Wiącek, *Jawność zewnętrzna...*, str. 209). Trafnie przy tym zwraca się uwagę w literaturze na argument M. Siewierskiego, który wręcz „w ukrywaniu wszelkich informacji o popełnionych przestępstwach widzi zagrożenie stworzenia pozoru tuszowania niektórych czynów i tym samym wzbudzenia większego niepokoju społecznego (*Prasa a postępowanie karne, PiP 1962, nr 4, str. 457*)” (za I. Wiącek, *Jawność zewnętrzna...*, str. 208). Natomiast „o wiele bardziej spokojnie analizuje się zdarzenia, gdy wiedza o nich jest dostępna i czerpana z wiarygodnych źródeł.

Słusznym jest powszechne odczucie, że to co jawne jest bardziej przejrzyste i budzi mniej emocji" (E. Jarzęcka-Siwik, *Ograniczenie dostępu...*, str. 84).

W sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w W., której przewodniczącym i sprawozdawcą był sędzia I. T., prawo społeczeństwa do jawności postępowania, informacji o przebiegu zakończonego już śledztwa oraz kontroli działania prokuratury i sądu, zdecydowanie przeważał u niego nad obawą wyrządzenia jakiegokolwiek szkody postępowaniu, które wskutek orzeczenia Sądu Okręgowego w W. miało się nadal (czy też ponownie) toczyć. Decydujące znaczenie mają w tym zakresie wspomniane już wyżej zeznania prokurator owo śledztwo prowadzącej i podejmującej merytoryczne decyzje. Podejrzenia wyrządzenia jakiegokolwiek szkody postępowaniu lub choćby realnej groźby jej powstania wskutek publicznych działań sędziego I. T. nie dostarcza także szczegółowa analiza akt sprawy, w tym czynności zrealizowanych po zwrocie akt prokuraturze przez Sąd Okręgowy w W..

Zgodnie z przepisem art. 54 Konstytucji RP, każdemu zapewnia się wolność pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. Wolność prasy oraz otrzymywania i przekazywania informacji wynika też z międzynarodowych aktów prawnych, w tym z art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, art. 19 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 19 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Jako zasadniczy cel jawności zewnętrznej należy przyjąć możliwość kontroli opinii publicznej odnośnie do realizacji zadań wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. W sprawie będącej przedmiotem oceny Sądu Okręgowego w W., której przewodniczącym i sprawozdawcą był sędzia I. T., szczególne znaczenie miała przejrzystość życia publicznego tak z uwagi na fakt, że pokrzywdzonymi oraz potencjalnymi osobami podejrzwanymi były osoby pełniące funkcje publiczne, jak i ze względu na badaną przez prokuratora możliwość przestępczego działania wymierzonego w podstawowe interesy państwa. Ważne były także względy publicznego wyjaśnienia okoliczności zdarzeń bulwersujących opinię publiczną. Czasami bardziej szkodliwe jest utrzymywanie tajemnicy w odniesieniu do przebiegu postępowania niż prowadzenie go przy drzwiach otwartych, a prawo do informacji w sprawie, w której występują osoby pełniące funkcje publiczne, staje się

często w takich sprawach wartością podstawową (E. Jarzęcka-Siwik, *Ograniczenie dostępu...*, str. 85, 94). Udostępnienie postępowania karnego ogółowi było więc także i w tej sprawie podyktowane przede wszystkim potrzebą społecznej weryfikacji czy wymiar sprawiedliwości prawidłowo wykonuje swą działalność. Funkcja kontrolna jawności ma charakter zasadniczy, ponieważ powinna przyczyniać się do wzmocnienia zaufania opinii publicznej do wymiaru sprawiedliwości, stanowiąc gwarancję niezawisłości i bezstronności sędziego oraz sprzyjając dotarciu do prawdy w procesie (R. Koper, *Zasada jawności a jawność wewnętrzna w procesie karnym*, „Studia Prawnicze” 2019, nr 2, str. 136).

Badając zatem także kwestię społecznej szkodliwości zarzucanego sędziemu I. T. czynu w kontekście proporcjonalności planowanego pozbawienia wolności, uznać należało, że w sposób oczywisty brak jest dostatecznie uzasadnionego podejrzenia, że szkodliwość ta przekracza próg znikomości. Wniosek taki jest jedynym jaki może się nasunąć w wyniku łącznego, kompleksowego przeanalizowania elementów składających się na jego kwantyfikator, tak o charakterze podmiotowym, jak i przedmiotowym (por. T. Oczkowski (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks...*, str. 632; J. Majewski (w:) W. Wróbel (red.), A. Zoll (red.), *Kodeks...*, str. 953). Ocena stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania zawsze powinna być oceną całościową, uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie zaś sumą, czy pochodną ocen cząstkowych takiej, czy innej „ujemności” tkwiącej w poszczególnych tych okolicznościach (wyrok SN z dn. 8 marca 2012 r., SNO 5/12, Lex nr 1215796).

Okoliczności wskazane powyżej wynikają z analizy obowiązujących przepisów oraz akt sprawy i prawnej ich oceny. Nie niwelują ich skutecznie żadne dowody zawarte w materiałach postępowania, ustalenia przedstawione przez prokuratora czy zawarte w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dn. 18 listopada 2020 roku, którą prawomocnie zezwolono na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej. Niniejsza uchwała w żaden sposób nie deprecjonuje przy tym wagi ani wykonalności owej prawomocnej uchwały, jako że jej konsekwencją było wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej.

Decyzja wydawana zaś przez Sąd Najwyższy w niniejszym postępowaniu mogła umożliwić ingerencję prokuratora w najwyższe dobro człowieka, a mianowicie jego wolność i nietykalność osobistą.

Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie orzekał na podstawie zgromadzonych materiałów – zasadniczo akt sprawy przedstawionych przez prokuratora, ale także w szczególności akt sprawy SN o sygn. II DO 74/20. Zgromadzone dowody (ich moc i wiarygodność) sąd oceniał na zasadach określonych w postępowaniu karnym, a więc zgodnie z regułami określonymi w art. 7 k.p.k. – swobodnie, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Dowody te zasadniczo Sąd Najwyższy uznał za wiarygodne. Brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań świadków przesłuchanych w toku śledztwa przez prokuratora, jak też uzyskanych nagrań audiowizualnych (z którymi sąd się zapoznał), protokołów oględzin i pozostałych dokumentów zawartych w aktach sprawy, w szczególności postanowienia prokuratora o umorzeniu śledztwa, protokołu posiedzenia Sądu Okręgowego w W. z dn. 18 grudnia 2017 roku, sygn. VIII Kp (...), czy wydanego w tej sprawie przez sąd postanowienia. Za wiarygodne sąd uznał uzyskane w toku postępowania opinie.

Odnosząc się jeszcze do wskazywanej przez obrońców potrzeby bezpośredniego przeprowadzania dowodów na posiedzeniu przez sąd, podkreślić należy, iż **w postępowaniu immunitetowym stosownie do art. 92 k.p.k. Sąd Najwyższy orzeka na podstawie materiału dowodowego zebranego w tym postępowaniu (dowody swobodne), tj. znajdującego się w aktach. Dowody te nie wymagają ich ujawniania poprzez wydanie jakiegokolwiek decyzji procesowej, podobnie jak zbędne jest co do zasady ich przeprowadzanie bezpośrednio przed sądem. Ujawnienie dowodów na posiedzeniu w znaczeniu tego przepisu to poznanie dowodów przez sędziego (sędziów) na podstawie lektury akt sprawy** (M. Kurowski (w:) D. Świecki (red.), *Kodeks...*, art. 92, tezy 5 i 9; H. Paluszkiwicz (w:) K. Dudka (red. nauk.), *Kodeks...*, str. 233-234; J. Skorupka (w:) R. A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks..., Tom I...*, str. 1045; T.

Grzegorzycyk, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Artykuły 1-467. Komentarz*, Warszawa 2014, str. 403).

Reasumując powyższe rozważania, stwierdzić należy, że sędzia I. T., pomimo wynikającego z ustawy bezwzględnego obowiązku stawiennictwa na wezwanie prokuratora, nie realizuje go w sposób nieusprawiedliwiony, co wystarczająco wskazuje na dostatecznie uzasadnione podejrzenie, że nie stawi się także na kolejne. Zgodnie jednak z zasadą proporcjonalności, wymaganą przy stosowaniu środka przymusu w postaci zatrzymania, na obecnym etapie postępowania nie zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez niego przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. W konsekwencji skutkować to musi uznaniem braku dostatecznych podstaw planowanego zatrzymania. Z przyjętego na potrzeby postępowania immunitetowego stanu faktycznego i prawnego nie wynika rzeczywista potrzeba ingerencji w wolność jednostki.

W ocenie Sądu Najwyższego, istniejący obecnie w śledztwie Prokuratury Krajowej impas może zostać przerwany bądź w drodze reasumpcji przez prokuratora swojego stanowiska co do zasadności przedstawienia sędziemu zarzutu, bądź przez stawiennictwo sędziego I. T. w prokuraturze. Pozwoli to na zakończenie śledztwa i umorzenie postępowania lub przekazanie sprawy z aktem oskarżenia do oceny niezawisłego sądu.

Kosztami postępowania immunitetowego Sąd Najwyższy obciążył Skarb Państwa.