

UCHWAŁA

Dnia 7 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jan Majchrowski (przewodniczący)

SSN Paweł Zubert (sprawozdawca)

SSN Mariusz Łodko

Protokolant Karolina Majewska

przy udziale – Michała Walenzika prokuratora delegowanego do Prokuratury Krajowej,

w sprawie sędzi Sądu Okręgowego w K. B. M.,

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na posiedzeniu w dniach 23 lutego 2021 r. i 7 czerwca 2021 r.,

zażaleń wniesionych przez pełnomocników sędzi B. M. - adw. R. B. i sędziego Sądu Okręgowego w K. M. C.

na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2020 r., sygn. akt I DO 42/20 w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędzi Sądu Okręgowego w K. B. M. do odpowiedzialności karnej,

na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 80 § 1, 2c, art. 129 § 2 i 3 a contrario oraz art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych

1. Zmienia punkt 1. zaskarżonej uchwały w ten sposób, że: odmawia zezwolenia na pociągnięcie sędzi Sądu Okręgowego w K. B. M. do odpowiedzialności karnej za czyny wskazane we wniosku prokuratora z dnia 14 września 2020 r., sygn. akt PK XIV Ds. (...);

2. Uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach 2. i 3. zaskarżonej uchwały o zawieszeniu sędzi Sądu Okręgowego w K. B. M. w

czynnościach służbowych i obniżeniu wysokości przysługującego jej wynagrodzenia;

3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Zdanie odrębne SSN Jana Majchrowskiego

do uchwały Sądu Najwyższego w Izbie Dyscyplinarnej z dnia 7 czerwca 2021 r.

Nie zgadzam się z treścią zapadłej uchwały, a także częściowo z jej uzasadnieniem. W mojej ocenie zaistniały podstawy do wyrażenia zgody na pociągnięcie sędzi B.M. do odpowiedzialności karnej. Przedstawiony przez wnioskodawcę materiał dowodowy dawał podstawy do uznania, że zachodziło dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez nią przestępstw, z tym zastrzeżeniem, że czyny wskazywane w pkt 1 i 2 w istocie stanowić powinny jedno zachowanie wyczerpujące znamiona art. 228 § 1 kk, a nie dwa odrębne przestępstwa. Jeżeli chodzi natomiast o czyn wskazany w pkt 3, podzielałm całkowicie stanowisko zajęte przez sąd I instancji. W związku z tym, w mojej ocenie, nie było podstaw do zmiany zaskarżonej uchwały sądu *a quo*, tj. Sądu Najwyższego w Izbie Dyscyplinarnej orzekającego w składzie jednoosobowym w Wydziale I tegoż Sądu, poprzez niewyrażenie zgody na uchylenie sędzi B. M. immunitetu.

W pierwszym rzędzie pragnę podkreślić, że z treścią uzasadnienia uchwały z dnia 7 czerwca 2021 roku nie zgadzam się w części. Podzielałm natomiast stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w poniższym fragmencie uchwały, dotyczące kwestii ustrojowych, gdzie stwierdzono, że:

„Odniesienie się do zarzutów obu zażaleń wypada rozpocząć od zarzutów najdalej idących, w których podniesiono zaistnienie bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub naruszenie norm konstytucyjnych oraz przepisów Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Karty Praw Podstawowych. Zmierzały one do

wykazania, że uchwałę pierwszoinstancyjną wydał sąd niewłaściwie obsadzony (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.), że Sąd Najwyższy orzekając w Izbie Dyscyplinarnej powinien powstrzymać się od podejmowania decyzji również w sprawach dotyczących zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego nie spełnia kryteriów sądu niezawisłego i bezstronnego ustanowionego ustawą oraz że jest sądem specjalnym.

Zarówno zarzuty sformułowane w tym zakresie, jak i argumentację zaprezentowaną na ich poparcie (zarzuty nr 1 i 2 zażalenia adw. R. B. oraz zarzuty I-III zażalenia sędziego M.C.) uznano za niezastługujące na uwzględnienie. Ponieważ argumentacja zaprezentowana w tym zakresie w obu zażaleniach jest częściowo zbieżna zasadne jest łączne odniesienie się do niej.

W ocenie Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszej sprawie, powołane przez adw. R. B. i sędziego M. C. postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej TSUE) z 8 kwietnia 2020 roku wydane w sprawie o sygn. C-791/19 R odnosi się wyłącznie do spraw dyscyplinarnych sędziów. Wynika to przede wszystkim z analizy treści samego postanowienia. Należy także wziąć pod uwagę, że w kwietniu 2021 roku do TSUE wpłynęła kolejna skarga Komisji Europejskiej przeciwko Polsce wraz z wnioskiem o zastosowanie środków tymczasowych (zarejestrowana pod sygn. C-204/21), odnosząca się do postępowań w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziów. W sprawie tej Trybunał nie podjął dotychczas żadnej decyzji, w szczególności Prezes Trybunału nie wydał postanowienia w przedmiocie zastosowania środków tymczasowych. Gdyby zatem postępowanie oraz postanowienie wydane przez TSUE w dniu 8 kwietnia 2020 roku miało się odnosić także do spraw delibacyjnych, jak tego chcą skarżący, to zbędne byłoby składanie przez Komisję Europejską kolejnej skargi. Nie można w ocenie Sądu Najwyższego, stosując wykładnię rozszerzającą, rozciągać stosowanie postanowienia TSUE z 8 kwietnia 2020 r. także na inne sprawy znajdujące się we właściwości Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, poza sprawami dyscyplinarnymi sędziów”. Zaznaczam, że pozostawiam tu na stronie samą kwestię prawnej oceny działań TSUE w tym zakresie.

Podzielam także w pełni stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w poniższym fragmencie uchwały, dotyczącym również kwestii ustrojowych, w którym stwierdzono, że:

„Niezasadne są również argumenty adw. R. B. i sędziego M. C. jakoby Sąd Najwyższy, orzekając w Izbie Dyscyplinarnej, nie stanowił niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że nie może budzić wątpliwości prawo ustawodawcy do utworzenia poszczególnych Izb w ramach Sądu Najwyższego oraz określenia ich właściwości w konkretnych sprawach. Jest to bez wątpienia materia ustawowa, którą w sposób zgodny z art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej EKPC) oraz art. 176 ust. 2 Konstytucji RP, uregulowano w ustawie z 8 grudnia 2017 roku o Sądzie Najwyższym. Już choćby z tego powodu nie sposób twierdzić, że Izba Dyscyplinarna nie jest sądem ustanowionym ustawą.

Podkreślić także wypada, że regulacje ustawowe, w wyniku których utworzono Izbę Dyscyplinarną korzystają z domniemania zgodności z ustawą zasadniczą, albowiem dotychczas nie zostały one zakwestionowane w wyniku żadnego postępowania toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym. Tymczasem to właśnie Trybunał Konstytucyjny jest jedynym organem uprawnionym do badania zgodności ustaw z Konstytucją RP.

W kontekście powołanego przez obu skarżących wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 roku i wątpliwości formułowanych pod adresem Izby Dyscyplinarnej i sędziów Sądu Najwyższego, którzy w niej orzekają wskazać należy obszernie rozważania zawarte w uchwale Sądu Najwyższego z 25 maja 2020 roku, sygn. I DO 21/20 (Lex nr 3020428), które Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie w pełni podziela. Na szczególne uwypuklenie zasługuje zwłaszcza pogląd, „że o ile określone obawy co do niezależności i niezawisłości, związane z procedurą powołania sędziów Sądu Najwyższego, ze szczególnym uwzględnieniem roli Krajowej Rady Sądownictwa, a także obsady i pozaorzeczniczych zasad funkcjonowania Izby Dyscyplinarnej, mogły być wyrażane (abstrahując od rzeczywistych motywów formułowania i oceny zasadności tych obaw) w oparciu o te właśnie kryteria, o tyle w istocie

niezrozumiałe i niedopuszczalne jest dokonywanie ocen odnoszących się do wymogu zachowania niezależności i niezawisłości, stanowiących wszak fundament konstytucyjnego i europejskiego prawa do sądu ustanowionego ustawą, bez uwzględnienia faktycznej działalności danej izby Sądu Najwyższego i orzekających w niej sędziów Sądu Najwyższego. Okres blisko dwóch lat od powołania sędziów, ponad półtora roku działalności orzeczniczej w Sądzie Najwyższym, to czas pozwalający na dokonanie choćby wstępnej oceny tak pojedynczych sędziów, jak i całej Izby Dyscyplinarnej, w omawianym kontekście. W przypadku istnienia możliwości wywierania wpływu (bezpośredniego lub pośredniego) na tych sędziów, wydawane orzeczenia byłyby zapewne zgodne z oczekiwaniami hipotetycznie ten wpływ wywierających przedstawicieli władzy ustawodawczej czy wykonawczej, a ich treść nie podlegałaby większej dyskusji w ramach składów orzekających. Nie powinno więc stanowić istotnej trudności dla osób ewentualnie chcących zbadać faktyczną, nie domniemaną, niezależność czy niezawisłość tych sędziów Sądu Najwyższego, zweryfikowanie przykładowo procentowego wskaźnika uwzględnienia wniosków czy środków odwoławczych składanych przez Ministra Sprawiedliwości czy Prokuratora Generalnego lub Krajowego w wydawanych orzeczeniach (wyrokach, uchwałach, postanowieniach). Również istotne znaczenie dla dokonania tej oceny może mieć ustalenie ilości zdań odrębnych zgłoszonych przez sędziów. W sposób oczywisty nie może być bowiem mowy o sądzie potencjalnie jednorodnym, bezrefleksyjnym, będącym pod wpływem innych władz, w którym toczą się nad podejmowanymi rozstrzygnięciami realne dyskusje, a sędziowie wyrażają własne, zróżnicowane oceny faktyczne lub prawne. Wreszcie, warto także zweryfikować ilość złożonych przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego lub kolegium Sądu Najwyższego (na podst. § 33 pkt 6 lub § 34 pkt 1 Rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 29 marca 2018 r. Regulamin Sądu Najwyższego, Dz. U. 2018.660 ze zmianami), w okresie od powołania sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Dyscyplinarnej, wniosków do Rzecznika Dyscyplinarnego Sądu Najwyższego bądź uchwał lub stanowisk - związanych z zaistnieniem podejrzenia wydania orzeczenia z naruszeniem zasady niezależności lub niezawisłości sędziowskiej albo innych zachowań sędziów ocenianych jako

podważających zaufanie do ich bezstronności lub niezawisłości oraz ewentualnych sposobów ich rozstrzygnięcia”.

Warto w tym miejscu dodać, że od czasu zaprezentowania przywołanego poglądu, po upływie kolejnego roku funkcjonowania Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, żadna ze stron postępowań przed Sądem Najwyższym lub jej pełnomocnik nie pokusili się o zbadanie przedstawionych kwestii i zaprezentowanie poczynionych ustaleń. W dalszym ciągu natomiast w składanych środkach zaskarżenia formułowane są zupełnie gołosłowne twierdzenia o braku niezależności Izby Dyscyplinarnej oraz braku niezawisłości orzekających w niej sędziów. Ponieważ również w niniejszej sprawie na poparcie tych zarzutów nie przywołano żadnych weryfikowalnych danych Sąd Najwyższy ocenił je jako zupełnie bezzasadne, będące w istocie wyrazem subiektywnych, pozbawionych realnej argumentacji zapatrywań strony.

W konsekwencji zaprezentowanych uwag, za nierzetelne, a w konsekwencji całkowicie chybione należy uznać zapatrywania wyrażone w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2019 roku, sygn. III PO 7/18, zwłaszcza, że w dużej części są one oparte na wiedzy czerpanej z publicystycznych artykułów prasowych, dobranych pod z góry ustaloną tezę, a które zostały potraktowane jako obiektywny i wiarygodny dowód świadczący o braku niezależności i niezawisłości sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Dyscyplinarnej (tak punkt 66 uzasadnienia wyroku). Musi budzić zdziwienie i konsternację powoływanie się przez sąd, a zwłaszcza Sąd Najwyższy na artykuły prasowe lub publikacje zamieszczone na portalach internetowych jako dowód jakichkolwiek faktów, poza faktem opublikowania artykułu określonej treści w ściśle oznaczonej gazecie lub portalu. Przypomnieć także wypada, że tej w istocie dowolnej, a w niektórych fragmentach znieślawiającej oceny dokonano na podstawie enuncjacji prasowych, w odniesieniu do osób wykonujących uprzednio zawód prokuratora, które we wcześniejszej służbie publicznej miały zagwarantowaną ustawowo niezależność i musiały się cechować – podobnie jak sędziowie – nieskazitelną charakteru. Zważyć również należy, że tezy sformułowane w uzasadnieniu powołanego wyroku nie mają charakteru powszechnie wiążącego, a stanowią jedynie zapatrywania składu orzekającego w powołanej sprawie.

W ocenie Sądu Najwyższego, brak podstaw normatywnych, by zaakceptować pogląd wyartykułowany w zażaleniu sędziego M. C., zgodnie z którym „nie ma mocy prawnej” wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 marca 2019 r., K 12/18 (OTK-A 2019/17, Lex nr 2635939). W konsekwencji nie ma oparcia w obowiązujących przepisach teza, że Krajowa Rada Sądownictwa została powołana niezgodnie z art. 187 Konstytucji. Sformułowane w tym zakresie zapatrywanie sędziego M. C. ma wyłącznie charakter prywatnej opinii skarżącego. Przypomnieć w tym miejscu również należy, w kontekście argumentów o niezasadnym skróceniu kadencji członków Krajowej Rady Sądownictwa wybranych przed rokiem 2017, że wyrokiem z dnia 20 czerwca 2017 roku, sygn. K 5/17 (OTK – A 2017/48) Trybunał Konstytucyjny orzekł w szczególności, że:

- 1. Art. 11 ust. 3 i 4 w związku z art. 13 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 976 i 2261) jest niezgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.*
- 2. Art. 11 ust. 2 w związku z art. 12 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji.*
- 3. Art. 13 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1 rozumiany w ten sposób, że kadencja członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych ma charakter indywidualny, jest niezgodny z art. 187 ust. 3 Konstytucji.*

W kontekście powołanych rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego argumentacja o bezprawnym przerwaniu kadencji niektórych członków Krajowej Rady Sądownictwa jest zupełnie chybiona (zob. również uwagi zaprezentowane w postanowieniu Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 roku, sygn. II DSI 37/18, Lex nr 2696016).

Całkowicie dowolne, a przez to niezasadne są także uwagi zawarte w zażaleniu sędziego M. C., co do braku niezawisłości sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Dyscyplinarnej z racji wykonywanych wcześniej obowiązków zawodowych, pełnionej służby lub wyrażanych prywatnie lub publicznie zapatrywań. „Podkreślić należy, co wynika także z wieloletniej praktyki tak Sądu Najwyższego, jak i innych sądów polskich, że fakt pełnienia wcześniejszej służby

czy to na sądowym stanowisku funkcyjnym, czy to w prokuraturze, absolutnie nie skutkuje automatycznym uznaniem zależności tych osób przed objęciem stanowiska sędziowskiego wobec Ministra Sprawiedliwości. Wszystkie te osoby pełniąc poprzednią służbę korzystały wszak z określonej ustawowo niezależności. Abstrahując natomiast od powyższego stwierdzenia, z chwilą powołania na stanowisko sędziowskie, sędzia zyskuje walor niezawisłości i o jakimkolwiek podporządkowaniu wobec jakiegokolwiek osoby czy podmiotu lub organu nie może być mowy. Niewątpliwie każdy, przed powołaniem na pierwsze stanowisko sędziowskie, był związany zawodowo, towarzysko, rodzinnie lub w jakikolwiek inny sposób z innymi osobami. Całkowicie nietrafne jest zatem wskazywanie, iż tego rodzaju wcześniejsze relacje sędziów, zakładając, że takowe rzeczywiście (a nie jedynie hipotetycznie, medialnie) istniały, miałyby rzutować na sferę orzeczniczą czy jakąkolwiek inną, w której ci sędziowie aktualnie zawodowo uczestniczą. Argument taki dotyczy bowiem każdego sędziego, rozpoczynającego służbę tak obecnie, jak i w przeszłości. Ustawodawca dopuszczając od kilkudziesięciu lat możliwość ubiegania się o stanowisko sędziowskie przedstawiciele nauki oraz innych niż sędziowski zawodów prawniczych jasno dał wyraz swojemu zaufaniu co do możliwości odcięcia się tych osób od wykonywanych wcześniej zawodów i ich niezawisłości po objęciu stanowiska sędziowskiego” (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 r., II DSI 37/18, Lex nr 2696016 oraz zaprezentowaną tam obszerną argumentację).

Zważyć wreszcie należy, że sędziowie Sądu Najwyższego orzekający w Izbie Dyscyplinarnej korzystają z tych samych gwarancji niezawisłości, co sędziowie Sądu Najwyższego orzekający w innych izbach. Co więcej, z uwagi na specyfikę rozpoznawanych spraw ich niezawisłość w ujęciu wewnętrznym jest dodatkowo wzmocniona, co w szczególności wynika z niezależności strukturalnej Izby Dyscyplinarnej w porównaniu z innymi Izbami Sądu Najwyższego, zakazu wykonywania dodatkowych zajęć przez sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Dyscyplinarnej czy rekompensującego ten zakaz dodatkowego wynagrodzenia. Nie sposób zatem w sposób skuteczny formułować tezy o braku niezależności Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i braku niezawisłości orzekających w niej sędziów.

Co do argumentu, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego jest sądem specjalnym w rozumieniu art. 175 Konstytucji wypada podkreślić, że ten punkt widzenia, oparty na (...) opracowaniu prof. W. W. został poddany krytycznej analizie w uzasadnieniu powołanego wyżej postanowienia Sądu Najwyższego z 9 maja 2019 roku, sygn. II DSI 37/18. Dodatkowo oceny i wnioski zaprezentowane przez W. W. zostały poddane krytyce w piśmiennictwie (zob. artykuł polemiczny A. Rocha zamieszczony w miesięczniku *Palestra* nr 7-8/2020). Ponieważ autor zażalenia nie przedstawia dodatkowej argumentacji na poparcie swojej tezy wypada odesłać go do lektury wskazanego postanowienia i artykułu.

Co do przekazania sprawy do Izby Karnej Sądu Najwyższego wskazać należy, że wniosek ten był pozbawiony w ocenie Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszej sprawie jakichkolwiek podstaw prawnych. „Uwzględnienie (...) wniosku złożonego przez obrońcę prowadziłoby do naruszenia konstytucyjnej zasady prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), której zasadniczym elementem jest prawo, ale i obowiązek zarazem, rozpoznania sprawy przez właściwy sąd, określony przepisami prawa (por. uwagi zawarte w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 roku, II KO 90/00, OSNKW 2000, z. 5-6, poz. 48, postanowieniu z dnia 12 marca 2008 roku, II KO 7/08, OSNKW 2008, poz. 599, postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2012 roku, sygn. III KO 102/12, publik. LEX nr 1231575, postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2018 roku, sygn. III KO 43/18, publik. LEX nr 2490306, a przede wszystkim stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 8 lipca 2010 roku, sygn. IV KO 69/10, publik. OSNwSK 2010/1/1424, LEX nr 843837). Uwzględnienie złożonego wniosku spowodowałoby także naruszenie przez Sąd Najwyższy art. 6 EKPC, gdyż Sąd nie jest sądem „ustanowionym ustawą” w rozumieniu art. 6 ust. 1 Konwencji również wtedy, gdy – zgodnie z prawem wewnętrznym – nie jest on sądem właściwym do rozpatrzenia danej sprawy. Przekroczenie przez sąd granic swojej jurysdykcji z naruszeniem prawa powoduje, że sąd nie jest w prowadzonym postępowaniu „sądem ustanowionym ustawą” (por. wyrok ETPCz 7 z dnia 20 lipca 2006 r. w sprawie Sokurenko i Strygun przeciwko Ukrainie (skarga nr 29458/04 i 29465/04), § 27-28). Podkreślić należy, że jednostka nie posiada prawa wyboru sądu, który orzekałby w jej sprawie, gdyż właściwość sądu określa ustawa (orzeczenie

Posokhov v. Rosja z 4 marca 2003 roku, Izba (Sekcja II), skarga nr 63486/00, § 37). Celem określonego w art. 6 ust. 1 EKPCz sformułowania „ustanowiony ustawą” jest zapewnienie, aby organizacja systemu sądowniczego nie zależała od czyjejkolwiek uznaniowości, ale była regulowana przez prawo wywodzące się z Parlamentu” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., II DSI 37/18).

Co do nierozpoznania przez sąd I instancji wniosku pełnomocnika sędzi B. M. o przekazanie sprawy do Izby Karnej Sądu Najwyższego wskazać należy, że „jeżeli sąd uznaje się za właściwy do rozpoznania sprawy, nie wydaje żadnego rozstrzygnięcia i przystępuje do jej rozpoznania. Decyzji procesowej wymaga natomiast stwierdzenie swojej niewłaściwości (zob. Stefański Ryszard A. (red.), Zabłocki Stanisław (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166, teza 3 do art. 35, WKP 2017). Z tych powodów podniesione zastrzeżenia co do nierozpoznania wniosku co do niewłaściwości sądu i przekazania sprawy do rozpoznania Izbie Karnej Sądu Najwyższego jawią się jako bezzasadne. Podkreślić także należy, co wynika z protokołu posiedzenia, że sąd poinformował strony, że z urzędu badał kwestie swojej właściwości, uznając, że jest sądem właściwym.

Co do powołania się skarżących na uchwałę Izby Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. wskazać należy, iż najpierw postanowieniem z dnia 28 stycznia 2020 r., sygn. akt Kpłt 1/20 (M.P.2020.103), Trybunał Konstytucyjny nakazał wstrzymać jej stosowanie od dnia wydania, a następnie wyrokiem z 20 kwietnia 2020 r., w sprawie sygn. akt U 2/20 (M.P.2020.376 z 21 kwietnia 2020 r.) orzekł o niezgodności powyższej uchwały z art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, ze zm.) oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.).

Wydanie tych dwóch orzeczeń przez Trybunał Konstytucyjny, zarówno adw. R. B. jak i sędzia M. C. w swoich rozumowaniach zupełnie pominęli, a takie jednostronne podejście razi dowolnością i nie może być skuteczne. Przypomnieć

bowiem należy, że zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji RP orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne.

Podkreślić także należy, że w dalszym ciągu zachowuje moc wiążącą inne składy Sądu Najwyższego zasada prawna wynikająca z uchwały Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 2019 roku, sygn. II DSI 54/18, albowiem nie odstąpiono od niej w jedynym przewidzianym przez ustawę trybie, określonym w art. 88 ustawy z 8 grudnia 2017 roku o Sądzie Najwyższym.

W odniesieniu do drugiego z zarzutów sformułowanych w zażaleniu adw. R.B., a nadto uwzględniając uwagi i argumenty zaprezentowane podczas posiedzenia w dniu 7 czerwca 2021 roku wskazać dodatkowo należy, że zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Sądu Najwyższego postępowanie w przedmiocie rozpoznania wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej nie jest postępowaniem dyscyplinarnym (zob. w szczególności uchwałę Sądu Najwyższego z 27 maja 2009 r, I KZP 5/09, Lex nr 493998 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2009 roku, sygn. SNO 68/09, Lex 1288971). Jest to natomiast postępowanie incydentalne w ramach postępowania karnego. Środki wskazane w art. 129 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych stosowane są przez sąd dyscyplinarny w postępowaniu delibacyjnym zgodnie z ustawą, a zastosowanie zawieszenia sędziego w czynnościach, czy obniżenia mu wynagrodzenia, nie zmienia postępowania zainicjowanego wnioskiem prokuratora w postępowanie dyscyplinarne. Z tego względu nie ma podstaw do twierdzenia, że do tego postępowania winno znaleźć zastosowanie powołane wcześniej postanowienie TSUE z 8 kwietnia 2020 roku.

Z przedstawionych wyżej powodów za niezasadne uznano zarzuty sformułowane w zażaleniach adw. R. B. (nr 1 i 2) oraz sędziego Sądu Okręgowego w K. M. C. (nr I, II i III).

Odnosząc się do sformułowanego w obu zażaleniach zarzutu obrazy przepisu art. 41 k.p.k. (zarzut nr 3 zażalenia adw. R. B. i zarzut nr IV zażalenia sędziego M. C.) wskazać należy, że wniosek o wyłączenie sędziego Sądu Najwyższego A. T. został przez skarżących złożony podczas posiedzenia sądu I instancji. Na posiedzeniu Sądu Najwyższego rozpoznającego ten wniosek strony

sprecyzowały go wskazując, że publiczne wypowiedzi zamieszczone przez sędziego Sądu Najwyższego A. T. na portalu społecznościowym mogą budzić wątpliwości co do jego bezstronności w sprawie dotyczącej sędzi B. M., z uwagi na prezentowane przez nią stanowisko co do reform wymiaru sprawiedliwości oraz spór sądowy z obecnym Ministrem Sprawiedliwości. Okoliczności wskazane przez skarżących (powtórzone następnie w zażaleniach) były badane i oceniane przez Sąd Najwyższy rozpoznający wniosek o wyłączenie sędziego, który nie podzielił stanowiska, jakoby zachodziły w niniejszej sprawie uzasadnione wątpliwości co do bezstronności sędziego Sądu Najwyższego A. T. Sąd Najwyższy orzekający jako sąd II instancji podziela tę ocenę, a w szczególności pogląd, że nie sposób dokonywać podziału sędziów na krytycznych wobec zmian w wymiarze sprawiedliwości i aprobujących te zmiany, a następnie, by na tej podstawie formułować wnioski co do bezstronności konkretnego sędziego w rozpoznawanej przez niego sprawie z racji ewentualnego występowania jako jednej ze stron Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego lub osób mu podległych. Z całą pewnością taka argumentacja nie powoduje, że istnieją wątpliwości co do bezstronności sędziego, które można określić jako uzasadnione, to jest istniejące obiektywnie i poddające się ocenie, a nie funkcjonujące wyłącznie jako subiektywne przekonanie czy przeświadczenie strony. W niniejszej sprawie Sąd Najwyższy nie dostrzegł również, by sąd I instancji w toku posiedzenia zachowywał się w taki sposób lub prezentował takie poglądy, które czyniłyby zasadnym zarzut, że był on w określony sposób nastawiony lub uprzedzony do stron sprawy, którą rozstrzygał.

Podkreślić także należy, że w oparciu o art. 26 § 2 zdanie trzecie ustawy z 8 grudnia 2017 roku o Sądzie Najwyższym przekazanie wniosku o wyłączenie sędziego Prezesowi Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie wstrzymuje biegu toczącego się postępowania, a tym samym argumentacja związana z rozstrzygnięciem sprawy przez sąd meriti przed rozpoznaniem wniosku o wyłączenie sędziego w tym zakresie, w którym wniosek przekazano do rozpoznania Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie zasługiwała na uwzględnienie.

Jako zupełnie chybiony należy ocenić sformułowany w zażaleniu sędziego M. C. zarzut obrazy przepisów art. 344a § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. w zw. z art.

42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 167 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. mającej wpływ na treść zaskarżonej uchwały, poprzez niepodjęcie decyzji o przekazaniu niniejszej sprawy prokuratorowi celem uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego.

W tym kontekście w pierwszej kolejności należy wskazać, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 27 maja 2009 roku, sygn. I KZP 5/09 (LEX nr 493998), „w postępowaniu toczącym się przed sądem dyscyplinarnym w przedmiocie wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej lub na jego tymczasowe aresztowanie odpowiednie zastosowanie mają przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym, zawarte w ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.), zaś w zakresie nimi nieuregulowanym, koniecznym dla zachowania funkcjonalności i standardów rzetelnego procesu, przepisy Kodeksu postępowania karnego. Pogląd ten Sąd Najwyższy orzekający w niniejszej sprawie podziela. W konsekwencji należy również wskazać, że zgodnie z art. 128 powołanej ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych w sprawach nieuregulowanych w rozdziale 3 ustawy stosuje się odpowiednio przepisy części ogólnej Kodeksu karnego oraz przepisy Kodeksu postępowania karnego, z wyłączeniem art. 344a i art. 396a, z uwzględnieniem odrębności wynikających z charakteru postępowania dyscyplinarnego. Tym samym zgodnie z intencją ustawodawcy w postępowaniu dyscyplinarnym wykluczona jest możliwość przekazania sprawy rzecznikowi dyscyplinarnemu w celu uzupełnienia postępowania. Nie istnieje zatem – w ocenie Sądu Najwyższego – możliwość zastosowania (w ramach odpowiedniego stosowania przepisów o postępowaniu dyscyplinarnym) wskazanego przepisu art. 344a k.p.k. w postępowaniu immunitetowym. W kontekście powołanego przez skarżącego przepisu art. 42 ust. 2 Konstytucji, podkreślić także należy pogląd wyrażony przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 listopada 2007 r., K 39/07, a przytoczony przez Sąd Najwyższy w powołanej uchwale z 27 maja 2009 roku, sygn. I KZP 5/09, że „wszczęciu postępowania immunitetowego nie muszą towarzyszyć wszystkie gwarancje i instrumenty ochronne, którymi dysponuje Kodeks postępowania karnego dla toczącego się postępowania karnego. To, a także specyfika postępowania o uchylenie immunitetu sędziowskiego, nakazują wyraźnie podkreślić,

że w tym postępowaniu dopuszczalne jest stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego jedynie w zakresie niezbędnym dla zachowania funkcjonalności tego postępowania, realizacji prawa do obrony realnej i efektywnej, tj. umożliwiającej przedstawienie i obronę własnego stanowiska wszystkim uczestnikom tego postępowania oraz stosownie do konkretnego układu procesowego, występującego w tym postępowaniu". W kontekście argumentacji zaprezentowanej w zażaleniu sędziego M. C. należy podkreślić, że zasadniczym celem postępowania w przedmiocie rozpoznania wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej jest dokonanie oceny czy materiał dowodowy zgromadzony i przedstawiony przez wnioskodawcę wskazuje na dostatecznie uzasadnione podejrzenie, że sędzia popełnił przestępstwo. Prowadzi to do wniosku – przy uwzględnieniu specyfiki tego postępowania, jego celu, sądu przed którym się ono odbywa, a także etapu postępowania karnego, w trakcie którego wniosek immunitetowy jest składany, że co do zasady w postępowaniu delibacyjnym nie przeprowadza się dowodów, ponieważ prowadziłoby to do dublowania czynności realizowanych w postępowaniu przygotowawczym, bądź zastępowania postępowania przygotowawczego oraz ujawnienia pełnego materiału dowodowego w sytuacji, w której sędzia objęty wnioskiem nie jest ani oskarżonym, ani nawet podejrzanym. Wykluczone jest także, w ocenie Sądu Najwyższego, stosowanie instytucji zwrotu sprawy prokuratorowi, w celu uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego, zarówno przez sąd dyscyplinarny I instancji, w oparciu o przepisy art. 344a k.p.k. lub art. 396a k.p.k., jak i przez sąd dyscyplinarny II instancji, w oparciu o przepis art. 396a k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. Zaakceptowanie możliwości zastosowania wskazanych instytucji prowadziłoby bowiem, wbrew intencji ustawodawcy, do znacznego przedłużenia postępowania delibacyjnego, które ma przecież charakter wpadkowy, a nadto - w sytuacji podjęcia takiej decyzji na etapie postępowania odwoławczego - mogłoby prowadzić do znacznego wydłużenia okresu zawieszenia w czynnościach służbowych sędziego objętego wnioskiem delibacyjnym.

Tym samym, mając na uwadze zaprezentowane argumenty, zarzut dotyczący obrazy przepisów art. 344a § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. w zw. z art.

42 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 167 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. uznano za niezasadny.”

Podzielam również poniższe stanowisko Sądu Najwyższego zamieszczone w uzasadnieniu uchwały, odnośnie charakteru i ogólnych uwag co do postępowania immunitetowego:

„W świetle poglądów przedstawionych w obu zażaleniach wypada przypomnieć i mocno zaakcentować kilka kwestii dotyczących postępowania immunitetowego.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że celem postępowania delibacyjnego, co już kilkakrotnie wcześniej podkreślono, jest dokonanie oceny czy materiał dowodowy dołączony do wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej wskazuje na dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez tego sędziego przestępstwa. Nie chodzi przy tym z całą pewnością o taki sam rodzaj przekonania sądu jak w przypadku wydawania wyroku uniewinniającego lub skazującego, ani nawet o taki rodzaj przekonania jak w przypadku kierowania aktu oskarżenia przez oskarżyciela do sądu. Sąd dyscyplinarny nie orzeka bowiem o winie czy niewinności sędziego, ale wyłącznie o stopniu podejrzenia popełnienia przez sędziego przestępstwa. W orzecznictwie przyjmuje się, że dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, to stan w którym, na podstawie zgromadzonych dowodów, podejrzenie jest przekonujące, słuszne i nie budzące wątpliwości, zarówno odnoszących się do popełnienia samego czynu przez sędziego, problematyki zawinienia, kwestii czy ten czyn wyczerpuje znamiona ustawowe konkretnego czynu zabronionego jak i tego czy jego szkodliwość społeczna sytuuje się na poziomie wyższym niż znikomy (por. w szczególności uchwałę Sądu Najwyższego z 26 lutego 2018 r., SNO 54/17, LEX nr 2511522). Nie ma natomiast mowy o tym, że musi istnieć – jak argumentuje adw. R. B. – wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa przez konkretną osobę. W orzecznictwie zaprezentowano pogląd, który Sąd Najwyższy orzekając w niniejszej sprawie w pełni aprobuje, że „dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, to podejrzenie o jakim mówi art. 313 k.p.k. Uwzględniając bowiem zasadę racjonalnego ustawodawcy (zob. Z. Ziemiński,

Teoria prawa, PWN 1978, s. 106–123), który zna system prawa i tym samym zwrotom ustawowym nadaje takie samo znaczenie należy przyjąć, że znaczenie zwrotów, którymi posłużył się ustawodawca w art. 313 k.p.k. i art. 80 p.u.s.p. jest tożsame” (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2020 r., II DO 98/20, Lex nr 3092558; zob. także w szczególności uchwałę Sądu Najwyższego z 28 stycznia 2021 r., II DIZ 6/21, Lex nr 3181961 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z 18 lipca 2016 roku, SNO 29/16, Lex nr 2087128).

Jak podkreśla się w orzecznictwie, wskazane w art. 80 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych „dostatecznie uzasadnione podejrzenie”, a więc uprawdopodobnienie odpowiednimi dowodami winno dotyczyć zarówno popełnienia samego czynu, znamion tego czynu określonych przez odpowiedni przepis ustawy karnej, jak i innych warunków wskazanych w ustawie, a odnoszących się np. do strony podmiotowej i stopnia społecznej szkodliwości czynu (zob. uchwały Sądu Najwyższego z 5 lipca 2006 r., SNO 32/06, Lex nr 470200, z 16 września 2008 r., SNO 68/08, Lex nr 491427, a także uchwałę z 27 stycznia 2009, SNO 95/08, Lex nr 737393). Innymi słowy, materiał dowodowy winien zawierać dowody potwierdzające dostatecznie uzasadnione podejrzenie w odniesieniu do każdego z tych zagadnień. Wskazać także należy, że nie jest zadaniem sądu dyscyplinarnego ostateczne i kategoriyczne rozstrzygnięcie wątpliwości wynikających z możliwością odmiennej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, a jedynie ustalenie czy wersja zdarzeń przedstawiona we wniosku prokuratora została dostatecznie uprawdopodobniona, w kontekście zweryfikowania jego twierdzenia o zasadności przedstawienia sędziemu zarzutu (zob. uchwały Sądu Najwyższego: z dnia 9 października 2009 r., SNO 68/09, Lex nr 1288971; z dnia 28 marca 2017 r., SNO 1/17, Lex nr 2261749; z dnia 16 maja 2018 r., SNO 18/18, Lex nr 2515772; z dnia 26 lutego 2015 r., SNO 4/15, Lex nr 1665603; z dnia 26 lutego 2015 r., SNO 4/15, Lex nr 1665603; z dnia 16 listopada 2016 r., SNO 38/16, Lex nr 2157283; z dnia 23 listopada 2017 r., SNO 50/17, Lex nr 2434717; z dnia 1 października 2015 r., SNO 57/15, Lex nr 1816579). Koniecznie należy jednak podkreślić, że „sąd dyscyplinarny w postępowaniu o wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej ma obowiązek oceny dowodów na zasadach określonych w Kodeksie postępowania karnego, a więc przede wszystkim zgodnie z regułami

wynikającymi z art. 7 k.p.k., czyli swobodnie, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Uzasadnienie rozstrzygnięcia powinno zaś zawierać określenie, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Sąd dyscyplinarny powinien zatem wpiery ocenić dowody, a następnie dokonać analizy prawnej czy spełniona jest przesłanka uchylenia immunitetu, czyli czy dowody te wskazują na wysokie prawdopodobieństwo popełnienia przez sędziego przestępstwa” (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 18 lipca 2016 r, SNO 29/16, Lex nr 2087128 oraz wskazane w niej orzecznictwo).

W kontekście treści wniosku prokuratora, rozstrzygnięcia sądu I instancji oraz argumentów zaprezentowanych w zażaleniach wskazać także należy na kwestie natury ustrojowej. W świetle jednolitych poglądów doktryny oraz judykatury nie ulega wątpliwości, że immunitet jest jedną z gwarancji niezawisłości sędziowskiej. „Istota immunitetu jako uprawnienia o charakterze publicznym, polega na przyznaniu sędziom szczególnego, ściśle określonego uprawnienia zwalniającego ich z podlegania powszechnie wiążącym obowiązkom prawnym ze względu na konieczność zapewnienia wymiarowi sprawiedliwości oraz obywatelom wykonywania zadań jurysdykcyjnych w sposób wolny od jakichkolwiek wpływów i nacisków.” (wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2014 roku, sygn. II CSK 407/13, Lex nr 1500664). Cel ustanowienia immunitetu, o którym mowa w przepisie art. 181 Konstytucji, nadaje tej instytucji walor ustrojowy (publicznoprawny) i wyklucza traktowanie jej w kategoriach prawa podmiotowego konkretnego sędziego. (tak Tuleja Piotr (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, WKP 2019, Lex online 2021). Uwzględniając zaprezentowane poglądy należy podkreślić dobitnie, że okoliczność, iż immunitet chroni konkretną osobę jest kwestią drugorzędną, albowiem w pierwszej kolejności jest on gwarancją niezawisłego orzekania.

Nie może być zatem tak, że immunitet zapewnia sędziemu bezkarność, w przypadku, gdy zgromadzony w toku postępowania materiał dowodowy wskazuje na dostatecznie uzasadnione podejrzenie, że sędzia popełnił przestępstwo. Nie może być również tak, że ochrona immunitetowa ma charakter iluzoryczny,

fasadowy i w każdym przypadku sformułowania zarzutów pod adresem sędziego zapada decyzja o wyrażeniu zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej, a weryfikacja pojawiających się istotnych wątpliwości i oczyszczenie sędziego z zarzutów odbywa się dopiero w postępowaniu karnym, po przedstawieniu mu zarzutu popełnienia przestępstwa.”

Nie mogę natomiast podzielić stanowiska Sądu Najwyższego co do zarzutów 4, 5 i 6 zażalenia adw. R. B. oraz zarzutów VI, VII i VIII zażalenia sędziego M. C. W mojej ocenie, na co wskazywałem już powyżej, materiał dowodowy przedstawiony przez wnioskodawcę dawał podstawy do zezwolenia na pociągnięcie sędzi B. M. do odpowiedzialności karnej, jak to uczynił sąd I instancji. Przedstawioną w zaskarżonej uchwale pierwszoinstancyjnej ocenę materiału dowodowego należało co do zasady podzielić. Niemniej jednak czyny z pkt 1 i 2, w oparciu o zebrane dowody stanowić mogły co najwyżej jeden czyn wypełniający znamiona z art. 228 § 1 kk. Z tym zastrzeżeniem decyzję procesową sądu *a quo* należało zaakceptować. Przedstawione poniżej uwagi będą odnosiły się do tego założenia. Zebrane dowody, pomimo innej mojej oceny co do opisu czynu i kwalifikacji, aniżeli wynikało to z uchwały sądu I instancji, dawały podstawę do stwierdzenia dostatecznego stopnia prawdopodobieństwa zaistnienia zachowań sędzi B. M. wskazanych we wniosku. Podkreślić przy tym należy, że w materiale dowodowym poza osobowymi źródłami dowodowymi przedstawiono również dowody z dokumentów, które depozycje tych świadków potwierdzały, a wiarygodności tych dokumentów nie sposób było oceniać krytycznie. Wskazywana przez Sąd Najwyższy potrzeba przeprowadzenia jeszcze innych dowodów w sprawie, o ile nie sposób jej negować, nie miała w mojej ocenie wpływu na możliwość uchylenia sędzi immunitetu we wskazanym zakresie, przedstawiony zaś przez wnioskodawcę materiał dowodowy był w tym względzie wystarczający do podjęcia takiej decyzji procesowej, która nie była w związku z tym przedwczesna.

W szczególności nie mogę zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, że w sprawie istniały wątpliwości co do okoliczności spotkania świadka M. B. z sędzią B. M. Wbrew stanowisku zawartym w uchwale, materiał dowodowy uprawdopodobniał w sposób dostateczny, że do takich spotkań doszło. Nadto uprawdopodobniono w sposób dostateczny, że po zakończeniu postępowania w

sprawie M. B. doszło do przekazania przez niego sędzi B. M. telefonu komórkowego. Podkreślić należy, że okoliczności te wynikały nie tylko z wyjaśnień M. B., ale inni świadkowie również o tych okolicznościach wspominali. O ile w tym względzie nie sposób było stawiać sędzi B. M. zarzutów z art. 231 § 2 kk i art. 228 § 3 kk, bowiem brak było podstaw do stwierdzenia, aby przyczyniła się ona w sposób bezprawny do wydania korzystnego dla M. B. orzeczenia, o tyle uprawdopodobniona w stopniu dostatecznym została okoliczność przekazania telefonu komórkowego, co wyczerpywało w mojej ocenie znamiona z art. 228 § 1 kk. Nie mogę się zgodzić z twierdzeniem, że w tym przypadku zachowanie sędzi B. M. rozważać można było jedynie w kategoriach postępowania dyscyplinarnego, jeżeli chodzi o same jej spotkania z M. B. Wynika to z tego, że czyny z pkt 1 i 2 należało traktować jako jedno zachowanie. Zarzut, który został dostatecznie uprawdopodobniony polegał zaś w istocie na przyjęciu korzyści majątkowej w postaci telefonu komórkowego.

Nie mogę również zgodzić się z krytyczną oceną Sądu Najwyższego odnośnie wyjaśnień M. B. Wskazywane w uzasadnieniu uchwały „sprzeczności”, w istocie takowymi nie były. Wskazywane różnice, były w mojej ocenie naturalną konsekwencją kilkukrotnego przesłuchiwanie tej samej osoby, przedstawiania przez nią kolejnych szczegółów, uzupełniania wcześniejszych wypowiedzi, jak również składania wyjaśnień po upływie kilku lat od zdarzenia. Różnice te w żadnej mierze nie powodowały, że depozycje te były ze sobą wewnątrznie sprzeczne. Co więcej, wskazywane szczegółowo w treści uzasadnienia wypowiedzi świadka nie powinny być oceniane krytycznie, zaś ich treść w żadnej mierze nie dyskwalifikowała ich wiarygodności. Wyjaśnienia te ponadto korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie, w szczególności z tym, co wskazywali inni świadkowie. Trudno przy tym wymagać od świadka, aby po upływie dłuższego czasu od zdarzenia pamiętał je dokładnie z konkretnymi szczegółami, a w trakcie jego kilkukrotnego przesłuchiwanie nie przedstawiał detali w sposób odmienny. W tym względzie to właśnie brak tych różnic, jeżeli chodzi o bardzo szczegółowe okoliczności, dawałby podstawy do powzięcia wątpliwości, czy aby takie wyjaśnienia nie były wyuczone, ewentualnie czy nie zostały uzyskane w sposób bezprawny. Treść wyjaśnień, czy zeznań i ich szczegółowość - co jest również

rzeczą naturalną - zależy również od przebiegu przesłuchania i sposobu przeprowadzenia tej czynności przez przesłuchującego.

Wbrew wskazaniom Sądu Najwyższego uważam, że dowody w sprawie uprawdopodobniały fakt spotkania sędzi B. M. z M. B., na co zwracali uwagę świadkowie i co nie wynikało jedynie z relacji M. B. Z materiału dowodowego wynikały również kwestie współpracy M. B. z Sądem Okręgowym w K. odnośnie zawierania umów z zakresu telefonii komórkowej, stąd takie spotkania, na co wskazywał materiał dowodowy, odbywały się, a podnoszone wątpliwości Sądu Najwyższego w tej mierze, w mojej ocenie nie zasługiwały na akceptację. Różnice w wyjaśnieniach M. B. co do oficjalnych celów i przebiegu spotkań z sędzią B. M., mając na względzie to, że stanowiły one element jego działalności zawodowej, również nie mogły być oceniane krytycznie, tak jak uczynił to Sąd Najwyższy. W tym względzie typową konsekwencją tej okoliczności było to, że osoba zajmująca się zawodowo tego typu rzeczami i spotykająca się z tego tytułu z bardzo wieloma ludźmi, może mylić szczegóły takich spotkań. Podobnie należało ocenić brak sprecyzowania przez tego świadka szczegółów wręzonego telefonu komórkowego. Wbrew twierdzeniom Sądu Najwyższego, osoba zawodowo zajmująca się sprzedażą telefonów komórkowych i mająca w związku z tym ustawiczny kontakt z bardzo dużą ilością takiego sprzętu, ma prawo po kilku latach nie pamiętać bardzo konkretnych szczegółów dotyczących wręzonego telefonu, zwłaszcza, że miał to być telefon relatywnie niskiej klasy. Podobnie należy się odnieść również do konkretnego źródła, miejsca, skąd świadek miał ten telefon, gdyż uznać należy za naturalne, że obracając dużą ilością telefonów, mógł nie pamiętać tych szczegółów. Okoliczności związane z tym telefonem były - w pewnej mierze - potwierdzane również przez innych świadków. Nie mogę również podzielić stanowiska Sądu Najwyższego co do krytycznej oceny wyjaśnień M. B. odnośnie miejsca przekazania telefonu. W tym względzie różnice miały charakter nazewnictwa pomieszczeń, zaś świadek wskazywał gdzie doszło do przekazania, a różnice nie mogły prowadzić do dyskwalifikacji tych wyjaśnień, tym bardziej, że użyte nazewnictwo pomieszczeń w poszczególnych zeznaniach było niesprzeczne.

Nie mogę zgodzić się również ze stanowiskiem Sądu Najwyższego odnośnie czynu z pkt 3. Pod tym względem, poza dowodami z depozycji świadków,

okoliczności zdarzenia wynikały także z zabezpieczonych dokumentów. Wnioskodawca w tym względzie przedstawił materiał dowodowy uprawdopodobniający w sposób dostateczny popełnienie tego czynu przez B. M. Okoliczności te wynikały z wyjaśnień A. P., które zostały potwierdzone odpowiednimi dokumentami, których autentyczności nie sposób jest podważyć. Odnosząc się zaś do dokumentu przedstawionego przez pełnomocników sędzi B. M., który miałby stanowić przedmiotowe dzieło, stwierdzić należy, że w tym względzie przytoczone zostały okoliczności mogące podawać w wątpliwość jego wiarygodność jako przedmiotowego dzieła, ze względu na kwestie datowania, związane z tym dokumentem oraz czynnościami dokonywanymi wobec niego, a tym samym nie można tego materiału utożsamiać z przedmiotowym dziełem. Stwierdzić należy, że materiał dowodowy przestawiony przez wnioskodawcę w tym względzie uprawdopodobniał w sposób dostateczny, że sędzia B. M. dopuściła się tego czynu, zaś umowa o dzieło miała charakter fikcyjny i w rzeczywistości żadne opracowanie nie zostało wykonane i nie miało być wykonane. Zebrany materiał dowodowy był w tej mierze wystarczający, zaś wskazywane przez Sąd Najwyższy dowody konieczne do przeprowadzenia, na obecnym etapie postępowania mogły być traktowane jako pomocnicze. Jeżeli chodzi natomiast o wątpliwości Sądu Najwyższego odnośnie przedstawionej opinii prywatnej z zakresu informatyki oraz przedstawionych dokumentów, w tym względzie nie mogły rodzić się żadne istotne wątpliwości, bowiem charakter tych dokumentów nie dawał podstaw do przyjęcia, że mogły one stanowić przedmiotowe dzieło lub dowód jego powstania, jak chcieli to zapewne wiedzieć pełnomocnicy.

Mając na uwadze powyższą argumentację, w mojej ocenie, brak było podstaw do uznania trafności zarzutów pełnomocników sędzi B. M. wyrażonych wobec orzeczenia pierwszoinstancyjnego, które wyrażało zgodę na pociągnięcie sędzi B. M. do odpowiedzialności karnej w niniejszej sprawie, z wcześniej poczynionym już zastrzeżeniem przyjęcia, że czyny z pkt 1 i 2 stanowiły jedno zachowanie z art. 228 § 1 kk. W konsekwencji brak było także wystarczających podstaw do podjęcia uchwały o odmiennej treści, aniżeli ta, która zapadła w Sądzie Najwyższym – Izbie Dyscyplinarnej w pierwszej instancji. W związku z tym, w

konsekwencji, zasadnym było również zawieszenie sędzi B. M. w czynnościach służbowych oraz obniżenie jej wynagrodzenia w okresie zawieszenia.