



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 czerwca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka (przewodniczący)

SSN Andrzej Tomczyk

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

Protokolant Ewa Śliwa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Dariusza Kuberskiego

w sprawie **J. J. i B. Z.**

skazanych z art. 286 § 1 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 6 czerwca 2024 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie

z dnia 19 maja 2022 r., sygn. akt II AKa 90/22

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 31 grudnia 2021 r., sygn. akt III K 127/21,

**uchyla zaskarżony wyrok i poprzedzający go wyrok Sądu
Okręgowego w Kielcach i przekazuje sprawę temu Sądowi do
ponownego rozpoznania.**

[PGW]

UZASADNIENIE

B. Z. i J. J. zostali oskarżeni o to, że:

I. w okresie od 12 sierpnia 2019 r. do 20 lutego 2020 r. w B. Z. w woj. [...] i R. woj. [...]1, działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla siebie doprowadzili Sąd Rejonowy w Busku - Zdroju i notariusz A. K. z Kancelarii Notarialnej w R. do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem w łącznej wysokości 883 000 zł, stanowiącym mienie znacznej wartości, w ten sposób, że w dniu 12 sierpnia 2019 r. przedłożyli w Sądzie Rejonowym w Busku Zdroju wniosek oraz podrobiony przez B. Z. w całości testament opatrzony datą „9 luty 2019 r.” i podpisem „K. S.”, inicjując tym samym postępowanie o sygn. I NS 367/19 o stwierdzenie nabycia spadku po K. S. oraz otwarcie i ogłoszenie testamentu, w toku którego w dniu 29 października 2019 r. złożyli fałszywe zapewnienie spadkowe, służące za dowód, które, na podstawie art. 671 § 3 k.p.c., jest równoznaczne ze złożeniem zeznań pod przysiężeniem, po uprzedzeniu ich o odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań, poprzez wskazanie, że K. S. pozostawiła własnoręczny testament, w którym do spadku po sobie, w skład którego wchodziły nieruchomości położone w C. przy ul. [...], ul. [...], na os. [...] oraz pieniądze w kwocie 550 000 zł powołała ich, czym wprowadzili w błąd sędziego Sądu Rejonowego w Busku - Zdroju co do autentyczności przedłożonego testamentu jako sporządzonego przez K. S., w wyniku czego na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Busku Zdroju z dnia 14 stycznia 2020 r. w sprawie I NS 367/19 nabyli po 1/2 spadku po K. S., a następnie w dniu 21 lutego 2020 r. przedłożyli w Kancelarii Notarialnej A. K. dokumentację, na podstawie której uzyskali akt poświadczenia dziedziczenia Nr Rep. [...], zgodnie z którym spadek po zmarłym w dniu [...].10.2004 r. R. S. nabyli K. S. i A. S. po 1/2 części, a nadto przedłożyli podrobiony w całości przez B. Z. testament opatrzony datą 03.04.2007 r. i podpisem „A. S.”, uzyskując akt poświadczenia dziedziczenia z dnia 21 lutego 2020 r. Nr Rep. A [...], zgodnie z którym spadek po A. S. nabyła w całości K. S., czym działali na szkodę L. S., J. S., L. R.— M. i N. P. oraz

Gminy C., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., art. 270 §1 k.k. i art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.;

II. w okresie od 14 stycznia do 28 maja 2020 r. w B. Z. wspólnie i w porozumieniu dokonali sprzedaży S. i B. T. za kwotę 120 000 zł nieruchomości w postaci mieszkania na os. [...] w C., potwierdzonej aktem notarialnym Repertorium A Nr [...], która to nieruchomość pochodziła z korzyści związanej z popełnieniem czynu zabronionego - oszustwa, co mogło udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia pieniędzy uzyskanych z tej sprzedaży lub miejsca ich umieszczenia, wykrycia, zajęcia albo orzeczenie przepadku, czym działali na szkodę S. i B. T., L. S., J. S., L. R.— M. i N. P. oraz Gminy C., tj. o czyn z art. 299 § 1 k.k.;

III. w okresie od 14 stycznia do 9 października 2020 r. wspólnie i w porozumieniu dokonali sprzedaży M. Z. za kwotę 135 000 zł nieruchomości w postaci działki numer [...] o powierzchni 0,0048 ha w C. przy ulicy [...] zabudowanej starym budynkiem mieszkalnym krytym blachą, podpiwniczonym, dwukondygnacyjnym o powierzchni zabudowy 36,00 m kw oraz działki numer [...] o powierzchni 0,0153 ha w C. przy ulicy [...], zabudowanej starym budynkiem mieszkalno - usługowym krytym blachą i dwukondygnacyjnym, potwierdzonej aktem notarialnym Repertorium A Nr [...] - pochodzącymi z korzyści związanej z popełnieniem czynu zabronionego - oszustwa - co mogło udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia pieniędzy uzyskanych z ich sprzedaży lub miejsca ich umieszczenia, wykrycia, zajęcia albo orzeczenie przepadku, czym działali na szkodę M. Z., L. S., J. S., L. R.— M. i N. P. oraz Gminy C., tj. o czyn z art. 299 § 1 k.k.;

IV. w okresie od 14 stycznia 2020 r. do 24 maja 2021 r. w C. w woj. [...] i R. woj. [...]1, działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali wypłaty z rachunków bankowych należących do A. i K. S. pieniędzy w kwocie 550 000 zł, pochodzących z korzyści związanej z popełnieniem czynu zabronionego — oszustwa - co mogło udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia tych pieniędzy lub miejsca ich umieszczenia, wykrycia, zajęcia albo orzeczenie przepadku, czym działali na szkodę L. S., J. S., L. R.— M. i N. P. oraz Gminy C., tj. o czyn z art. 299 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Kielcach, wyrokiem z dnia 31 grudnia 2021 r., sygn. akt III K 127/21:

I. w ramach czynów zarzucanych oskarżonym w pkt I i IV aktu oskarżenia uznał oskarżonych B. Z. i J. J. winnymi tego, że:

w okresie od 12 sierpnia 2019 r. do 21 lutego 2020 r. w B. w woj. [...] i R. w woj. [...]1, działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla siebie, doprowadzili Sąd Rejonowy w Busku Zdroju i notariusz A. K. z Kancelarii Notarialnej w R. do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem w łącznej wysokości 995 401,36 zł, stanowiącym mienie znacznej wartości, w ten sposób, że w dniu 12 sierpnia 2019 r. przedłożyli w Sądzie Rejonowym w Busku Zdroju wnioski oraz podrobiony przez B. Z. w całości testament opatrzony datą „9 luty 2019 r.” i podpisem „K. S.”, inicjując tym samym postępowanie o sygn. I NS 367/19 o stwierdzenie nabycia spadku po K. S. oraz otwarcie i ogłoszenie testamentu, w toku którego w dniu 29 października 2019 r. złożyli fałszywe zapewnienie spadkowe, służące za dowód, które, na podstawie art. 671 § 3 k.p.c., jest równoznaczne ze złożeniem zeznań pod przysięgą, po uprzedzeniu ich o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, poprzez wskazanie, że K. S. pozostawiła własnoręczny testament, w którym do spadku po sobie, w skład którego wchodziły między innymi nieruchomości położone w C. przy ul. [...], ul. [...], na os. [...] oraz pieniądze w kwotach: 253 949,36 zł oraz 95 363,64 Euro powołała ich, czym wprowadzili w błąd sędziego Sądu Rejonowego w Busku - Zdroju co do autentyczności przedłożonego testamentu jako sporządzonego przez K. S., w wyniku czego, na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Busku Zdroju z dnia 14 stycznia 2020 roku w sprawie I NS 367/19, nabyli po 1/2 spadku po K. S., a następnie, w dniu 21 lutego 2020 r. przedłożyli w Kancelarii Notarialnej A. K. dokumentację, na podstawie której uzyskali akt poświadczenia dziedziczenia nr Rep. A [...], zgodnie z którym spadek po zmarłym w dniu 15.10.2004 r. R. S. nabyli K. S. i A. S. po 1/2 części, a nadto przedłożyli podrobiony w całości przez B. Z. testament opatrzony datą 03.04.2007 r. i podpisem „A. S.”, uzyskując akt poświadczenia dziedziczenia z dnia 21 lutego 2020 r. nr Rep. A [...], zgodnie z którym spadek po A. S. nabyła w całości K. S., przywłaszczając sobie wyżej wymienione środki pieniężne wchodzące w skład spadku, zaś nieruchomości przeznaczyci do dalszej odsprzedaży, czym działali na szkodę L. S., J. S., L. R.— M. i N. P. oraz Skarbu Państwa, co stanowi

przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k. i art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 1, 2 i 3 k.k., wymierzył oskarżonym kary po 6 lat pozbawienia wolności oraz po 500 stawek dziennych grzywny, po ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k., w związku ze skazaniem z pkt I wyroku, orzekł wobec oskarżonych B. Z. oraz J. J. obowiązek solidarnego naprawienia szkody w części poprzez zapłatę na rzecz:

- Skarbu Państwa 400 000 zł,

- L. S., J. S. po 50 000 zł na rzecz każdego z wymienionych pokrzywdzonych,

- L. R.— M. i N. P. po 25 000 zł na rzecz obu wymienionych pokrzywdzonych;

III. w ramach czynu zarzucanego oskarżonym w pkt II aktu oskarżenia uznał B. Z. oraz J. J. za winnych tego, że:

w okresie od 14 stycznia 2020 r. do 28 maja 2020 r. w B. Z., działając wspólnie i w porozumieniu, doprowadzili S. i B. T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci środków pieniężnych w wysokości 120 000 zł poprzez sprzedaż tym pokrzywdzonym nieruchomości w postaci mieszkania na os. [...] w C., potwierdzonej aktem notarialnym Repertorium A nr [...], wprowadzając w błąd pokrzywdzonych co do swoich rzeczywistych praw odnośnie tej nieruchomości oraz rzetelności przedkładanych dokumentów, czym działali na szkodę S. i B. T., to jest przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za to, na podstawie powołanego przepisu oraz art. 33 § 1, 2 i 3 k.k., wymierzył oskarżonym kary po 3 lata pozbawienia wolności oraz po 200 stawek dziennych grzywny, po ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł;

IV. na podstawie art. 46 § 1 k.k., w związku ze skazaniem z pkt III wyroku, orzekł wobec oskarżonych B. Z. oraz J. J. obowiązek solidarnego naprawienia szkody w całości, poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonych S. i B. T. 120 000 zł;

V. w ramach czynu zarzucanego oskarżonym w pkt III aktu oskarżenia uznał B. Z. oraz J. J. za winnych tego, że:

w okresie od 14 stycznia 2020 r. do 9 października 2020 r., działając wspólnie i w porozumieniu, doprowadzili M. Z. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci sumy pieniężnej w wysokości 135 000 zł, dokonując sprzedaży temu pokrzywdzonemu nieruchomości w postaci działki numer [...] o powierzchni 0,0048

ha w C. przy ulicy [...], zabudowanej starym budynkiem mieszkalnym krytym blachą, podpiwniczonym, dwukondygnacyjnym, o powierzchni zabudowy 36,00 m oraz działki numer [...] o powierzchni 0,0153 ha w C. przy ulicy [...], zabudowanej starym budynkiem mieszkalno- usługowym krytym blachą, dwukondygnacyjnym, potwierdzonej aktem notarialnym Repertorium A nr [...] - wprowadzając w błąd pokrzywdzonego, co do rzeczywistych praw oskarżonych odnośnie zbywanych nieruchomości oraz autentyczności przedkładanych dokumentów, to jest przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za to, na podstawie powołanego przepisu oraz art. 33 § 1, 2 i 3 k.k., wymierzył oskarżonym kary po 3 lata pozbawienia wolności oraz po 200 stawek dziennych grzywny, po ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł;

VI. na podstawie art. 46 § 1 k.k., w związku ze skazaniem z pkt V wyroku, orzekł wobec oskarżonych B. Z. oraz J. J. obowiązek solidarnego naprawienia szkody w całości, poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego M. Z. 135 000 zł;

VII. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu sprzed zmiany obowiązującej od dnia 24 czerwca 2020 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. połączył orzeczone oskarżonym B. Z. oraz J. J. w pkt I, III i V jednostkowe kary pozbawienia wolności i grzywny i wymierzył oskarżonym kary łączne po 6 lat pozbawienia wolności oraz po 500 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł;

VIII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wymierzonych oskarżonym łącznych kar pozbawienia wolności zaliczył okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia co do kosztów postępowania.

Apelacje od wyroku Sądu I instancji wnieśli:

- Prokurator Rejonowy – zaskarżając wyrok w zakresie rozstrzygnięcia o karze na niekorzyść oskarżonych;
- pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej L. R.– M.– zaskarżając go w zakresie pkt II, zawierającego rozstrzygnięcie o środkach kompensacyjnych, na niekorzyść oskarżonych;
- obrońca oskarżonej – zaskarżając wyrok w całości i zarzucając mu naruszenia prawa materialnego, procesowego oraz orzeczenie rażąco niewspółmiernie surowej kary;

- obrońca oskarżonego adw. T. B.– zaskarżając wyrok w całości i zarzucając wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu, w którego składzie orzekał SSO R. D. oraz brak skargi uprawnionego oskarżyciela, jak również błędy w ocenie materiału dowodowego i naruszenie prawa materialnego;

- obrońca oskarżonego adw. M. S.– zaskarżając wyrok w całości i zarzucając mu wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu, w którego składzie orzekał SSO R. D., naruszenie prawa procesowego podczas analizy materiału dowodowego, błąd w ustaleniach faktycznych, a także rażącą niewspółmierność kary.

Sąd Apelacyjny w Krakowie, wyrokiem z dnia 19 maja 2022 r., sygn. akt II AKa 90/22:

I. na podstawie art. 105 § 1 i § 2 k.p.k. sprostował oczywistą omyłkę rachunkową w pkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że w miejsce kwoty „995 401,36” wpisał „933 356,78”;

II. uchylił pkt VII, co do obojga oskarżonych, w zakresie dotyczącym orzeczenia kary łącznej grzywny;

III. obniżył wysokości jednej stawki dziennej grzywny ustalone wobec oskarżonych w pkt I, III i V do kwoty 30 zł;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i § 2 k.k. w brzmieniu sprzed zmiany obowiązującej od dnia 24 czerwca 2020 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył oskarżonym B. Z. oraz J. J. w miejsce jednostkowych kar grzywien, orzeczonych w pkt I, III i V, kary łączne grzywny w wysokości po 500 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 zł;

V. uchylił pkt II i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Kielcach;

VI. w pozostałym zakresie utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasacje od wyroku Sądu odwoławczego wnieśli obrońcy obojga skazanych. Zaskarżyli ten wyrok w całości, z wyłączeniem zawartego w pkt V rozstrzygnięcia o charakterze kasatoryjnym.

Obrońca B. Z. zarzuciła wyrokowi:

1. naruszenie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., polegające na jego niezastosowaniu i nieuchyleniu wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 31 grudnia 2021 r., sygn. akt III K 127/21, w sytuacji gdy został on wydany przez nienależycie obsadzony sąd, bowiem w jego wydaniu brał udział sędzia R. D., który na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w K. został nominowany przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, funkcjonującej w kształcie nadanym ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, i który to sędzia pełni funkcję wiceprezesa Sądu Okręgowego w K. i przewodniczącego III Wydziału Karnego tamtejszego Sądu, a na stanowisko został powołany pomimo jednoznacznie negatywnej opinii Zgromadzenia Przedstawicieli Sędziów Apelacji Krakowskiej;
2. naruszenie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., poprzez jego niezastosowanie i nieuchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 31 grudnia 2021 r., sygn. akt III K 127/21, w sytuacji, gdy został on wydany przez nienależycie obsadzony sąd, bowiem skład sądu do rozpoznania przedmiotowej sprawy został wyznaczony bez przeprowadzenia procedury losowego przydziału spraw sędziom orzekającym w III Wydziale Karnym (art. 47a § 1 ustawy PrUSP), zaś zarządzenie o zarejestrowaniu sprawy i wyznaczeniu składu sądu w osobie sędziego R. D. nie zostało podpisane przez Przewodniczącego III Wydziału Karnego, co prowadzi do wniosku, że w wyniku niedopełnienia formalnej procedury konstruowania składu orzekającego w przedmiotowej sprawie, de facto nie wyznaczono sędziego w skład sądu rozpoznającego sprawę za sygn. III K 127/21;
 - skład sądu do rozpoznania przedmiotowej sprawy został wyznaczony bez przeprowadzenia procedury losowego przydziału spraw sędziom orzekającym w III Wydziale Karnym (art. 47a § 1 ustawy PrUSP);
3. rażące naruszenie prawa materialnego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 286 § 1 k.k. polegające na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach w sytuacji, kiedy opisy czynów w pkt III i V nie zawierają ustalenia, że B. Z. i J. J. działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co powoduje brak wszystkich wymaganych przez prawo karne materialne znamion przestępstwa opisanego w art. 286 § 1 k.k.

Podnosząc powyższe, obrońca skazanej wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 31 grudnia 2021 r., sygn. III K 127/21 oraz uniewinnienie B. Z. od popełnienia zarzuconych jej czynów z art. 286 § 1 kk (pkt III i V wyroku), a w pozostałym zakresie o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 31 grudnia 2021 r., sygn. III K 127/21 i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Kielcach do ponownego rozpoznania.

Obrońca J. J. zarzucił wyrokowi:

„I. stanowiące uchybienie określone w art. 439 k.p.k.:

a. naruszenie art. 10 i 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.U.2004.90.864/30 z dnia 2004.04.30, dalej: TUE) w zw. z art. 2 TUE, art. 6 ust. 1 i 2 Dyrektywy 2016/343 w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym (Dz.U.U.E.L.2016.65.1 z dnia 2016.03.11, dalej: Dyrektywa niewinnościowa), art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.U.U.E.C.2007.303.1 z dnia 2007.12.14; dalej: KPP), art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U.1977.38.167 z dnia 1977.12.29; dalej: MPPOiP) 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.1993.61.284 z dnia 1993.07.10, dalej: EKPC), poprzez ich niezastosowanie i wydanie wyroku przez Sąd, w składzie którego zasiadał SSO del. T. G., tj. sędziego delegowanego do orzekania w sądzie wyższej instancji przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego, z możliwością odwołania sędziego z delegacji w każdym czasie, bez podania przyczyny i bez uzasadnienia, podczas gdy wspomniane wcześniej, błędnie niezastosowane, przepisy nie pozwalają na orzekanie w sądzie wyższej instancji przez sędziego, który może zostać odwołany z delegacji przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego na podstawie zupełnie dowolnych, nieznanych publicznie kryteriów, decyzją bez uzasadnienia, niezależnie od tego, czy delegacja nastąpiła na czas określony, czy na czas nieokreślony - co przesądza o obciążeniu orzeczenia wadą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.,

b. naruszenie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., poprzez jego niezastosowanie i nieuchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dn. 31 grudnia 2022 r., III K127/21, mimo iż był on dotknięty wadą opisaną w tym przepisie, tj. został wydany przez nienależycie obsadzony sąd, z uwagi na zasiadanie w jego składzie sędziego R. D., który na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w K. został nominowany przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, której skład został ukształtowany Ustawą z dn. 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3) i który piastuje jednocześnie funkcję wiceprezesa Sądu Okręgowego w K. (powołanego na tę funkcję przez Ministra Sprawiedliwości, będącego jednocześnie Prokuratorem Generalnym - art. 24 § 2 p.u.s.p.) i przewodniczącego III Wydziału Karnego tego Sądu (funkcja powierzona przez Prezesa Sądu Okręgowego - art. 11 § 3 p.u.s.p., nominowanego przez Ministra Sprawiedliwości będącego jednocześnie Prokuratorem Generalnym - art. 24 § 1 p.u.s.p.), a na stanowisko został powołany mimo skrajnie negatywnej opinii Zgromadzenia Przedstawicieli Sędziów Apelacji Krakowskiej,

c. naruszenie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., poprzez jego niezastosowanie i nieuchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dn. 31 grudnia 2022 r., III K 127/21, mimo iż był on dotknięty wadą opisaną w tym przepisie, tj. został wydany przez nienależycie obsadzony sąd, a to z uwagi na:

i. wyznaczenie przez Przewodniczącego III Wydziału Karnego sędziego - referenta z pominięciem losowego przydziału spraw,

ii. rozpoznanie sprawy przez Sąd I instancji w składzie: sędzia R. D., mimo że zarządzenie o zarejestrowaniu sprawy i wyznaczeniu tego sędziego nie zostało podpisane przez Przewodniczącego III Wydziału Karnego (k. 1147), a zatem żaden sędzia nie został wyznaczony do składu rozpoznającego sprawę niniejszą w Sądzie pierwszej instancji,

II. stanowiące inne niż określone w art. 439 k.p.k. rażące naruszenia prawa, które mogły mieć istotny wpływ na treść skarżonego orzeczenia, tj.:

a. art. 286 § 1 k.k., poprzez jego błędne zastosowanie w sytuacji, w której brak w opisie czynu ustalenia, ażeby skazani działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w zakresie czynu III i V części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego (czyny z

pokrzywdzeniem M. Z. oraz B. i S. T.), a zatem brak jest kompletu znamion przestępstwa stypizowanego w art. 286 § 1 k.k.,

b. art. 286 § 1 k.k., poprzez jego błędne zastosowanie w zakresie czynu i części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego (czyn z pokrzywdzeniem L. S., J. S., L. R. -M. i N. P. oraz Skarbu Państwa), w sytuacji, w której brak tożsamości pomiędzy podmiotem dokonującym rozporządzeniem mieniem (Sąd Rejonowy w Busku Zdroju i notariusz A. K.) a podmiotem wprowadzonym w błąd (sędzia Sądu Rejonowego w Busku Zdroju), podczas gdy dla bytu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. niezbędne jest zachowanie tożsamości pomiędzy podmiotem dokonującym rozporządzeniem mieniem a podmiotem wprowadzanym w błąd (lub którego błąd jest wyzyskiwany),

c. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., poprzez nieprzeprowadzenie przez Sąd Apelacyjny z urzędu dowodu z oględzin akt wieczystoksięgowych (odpisy z ksiąg wieczystych k. 304-309) nieruchomości nabytych przez M. Z. (punkt V wyroku Sądu Okręgowego) oraz akt wieczystoksięgowych nieruchomości nabytej przez S. i B. T. (punkt III wyroku Sądu Okręgowego), na okoliczność tego, czy skazani złożyli wnioski o wpis ich jako właścicieli do ksiąg wieczystych wymienionych nieruchomości oraz czy właściwy Sąd wieczystoksięgowy dokonał wpisu z takim wnioskiem, podczas gdy:

i. ustalenie, czy skazani złożyli wnioski o ujawnienie ich jako właścicieli w księgach wieczystych sprzedanych nieruchomości ma istotne znaczenie z perspektywy wykazania, czy skazany J. J. działał z zamiarem bezpośrednim, czy jego działanie było normalnym działaniem osoby, która odziedziczyła nieruchomości,

ii. ustalenie, że M. Z. oraz B. i S. T. nabyli od skazanych nieruchomości, co do której skazani byli ujawnieni jako właściciele w księgach wieczystych doprowadziłoby do uniewinnienia ich przez Sąd Apelacyjny (art. 440 k.p.k.) od zarzutów przypisanych w punktach III i V wyroku Sądu Okręgowego, albowiem jeżeli pokrzywdzeni nabyli w dobrej wierze nieruchomości od skazanych ujawnionych w księgach wieczystych jako właściciele, to nabycie własności było skuteczne (art. 5 Ustawy z dn. 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, Dz.U.2019.2204 t.j. z dnia 2019.11.14), a zatem wówczas nie doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a poczynienie takiego ustalenia wymaga analizy całości akt wieczystoksięgowych z uwzględnieniem ich treści na moment zamknięcia przewodu sądowego (art. 406 § 1

k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.), a fakt, że w zalegających w aktach odpisach z ksiąg wieczystych (k. 304 i nast.) skazani nie są wykazani jako właściciele sprzedanych nieruchomości nie wyklucza, iż na późniejszym etapie zostali jako tacy wykazani, szczególnie że wobec treści art. 29 u.k.w.h. wpis w księdze wieczystej ma moc wsteczną od chwili złożenia wniosku o dokonanie wpisu, a Sąd rozpoznając wnioski o wpis w księdze wieczystej związany jest stanem rzeczy istniejącym w chwili złożenia wniosku i kolejnością jego wpływu (III CZP 80/09),

d. art. 440 k.p.k., poprzez nieuchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach w całości, poza granicami zaskarżenia, podczas gdy utrzymanie w mocy tego wyroku (w zakresie, w jakim to nastąpiło) było rażąco niesprawiedliwe, gdyż żaden z przesłuchanych świadków nie został pouczone (wbrew wymogom art. 190 § 1 k.p.k.) o odpowiedzialności karnej grożącej za złożenie fałszywych zeznań bądź zatajenie prawdy - świadkowie byli jedynie pouczeni o bliżej nieokreślonej odpowiedzialności za złożenie fałszywych zeznań, nie byli pouczeni zaś o jakiegokolwiek odpowiedzialności za zatajenie nieprawdy,

e. art. 440 k.p.k., poprzez nieuchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach w całości, poza granicami zaskarżenia, podczas gdy utrzymanie w mocy tego wyroku (w zakresie, w jakim to nastąpiło) było rażąco niesprawiedliwe, gdyż:

i. postanowienia wydawane przez Sąd Okręgowy w trybie art. 391 § 1 k.p.k. były wydawane w celu przypomnienia szczegółów, podczas gdy przypomnienie szczegółów nie jest przesłanką pozwalającą na odczytywanie świadkowi poprzednio złożonych zeznań,

ii. odczytywanie zeznań świadka, na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. (po stwierdzeniu przez Sąd Okręgowy zaistnienia niewystępującej w tym przepisie przesłanki) następowało przed umożliwieniem stronom zadawania pytań świadkowi (art. 370 § 1 k.p.k.), co - gdyby zostało przeprowadzone - mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której odczytywanie świadkom zeznań byłoby zbędne.

f. art. 440 k.p.k., poprzez nieuchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach w całości, poza granicami zaskarżenia, podczas gdy utrzymanie w mocy tego wyroku (w zakresie, w jakim to nastąpiło) było rażąco niesprawiedliwe, gdyż wyrok został wydany przez Sąd, w składzie którego zasiadał sędzia, co do którego istniały

uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności (art. 41 § 1 k.p.k.), wyrażające się w bezzasadnym zaniechaniu bezzwłocznego przekazania zażalenia na postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym (k. 1642) z uwagi na spodziewanie się przez tego Sędziego złożenia apelacji przez oskarżonych (k. 1881), czym ujawnił przed ogłoszeniem wyroku swój stosunek do zasadności sformułowanych przez oskarżyciela publicznego zarzutów, czy w wydaniu postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania na rozprawie głównej, po ogłoszeniu wyroku, na którą - mimo wniosku (k.1688) - ówcześni oskarżeni nie zostali doprowadzeni, czym uniemożliwił - do momentu podjęcia przez Sąd Apelacyjny stosownej interwencji (k. 1895v) - wniesienie zażalenia na to postanowienie,

g. art. 440 k.p.k., poprzez nieuchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach w całości, poza granicami zaskarżenia, podczas gdy utrzymanie w mocy tego wyroku (w zakresie, w jakim to nastąpiło), było rażąco niesprawiedliwe, gdyż skład Sądu I instancji został ukształtowany z rażącym naruszeniem art. 47a § 1 Ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2020.2072 t.j. z dnia 2020.11.24; dalej: p.u.s.p.), poprzez rozpoznanie sprawy przez Sąd, w skład którego wchodził Sędzia, któremu sprawa niniejsza nie została przydzielona losowo,

h. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez wyłącznie pozorne rozpoznanie zarzutów apelacyjnych obrońców J. J., dotyczących sposobu oceny dowodów i zaakceptowanie czynienia przez Sąd Okręgowy niekorzystnych ustaleń faktycznych w oparciu o domniemania faktyczne (zarzuty 2 i 3 apelacji adw. M. S., zarzut 1 bis - dotyczący obrazy art. 7 i 410 k.p.k. - z apelacji adw. T. B.), podczas gdy rzetelna ocena tych zarzutów apelacyjnych musiałaby doprowadzić do wniosku, że niesłusznie przyjął Sąd Okręgowy, iż J. J. musiał mieć wiedzę na temat sfalszowania testamentów A. S. i K. S., albowiem słusznie podnosili obrońcy, że nie wskazuje na to żaden dowód, a z poszlak można wyprowadzić wniosek odmienny,

i. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 435 k.p.k., poprzez zupełne nierozpoznanie zarzutu apelacyjnego adw. M. P. – M., dotyczącego obrazy art. 413 § 1 pkt 4 k.p.k. (zarzut II tej apelacji), który - gdyby został uwzględniony - skutkować musiałby także zmianą wyroku na korzyść J. J. (art. 435 k.p.k.), dotyczącego pominięcia w opisie czynu jednego ze znamion przestępstwa oszustwa, przypisanego obu skazanym, podczas gdy obowiązkiem Sądu Apelacyjnego było

rozpoznanie wszystkich zarzutów apelacji, skoro nie odwołał się do przepisu art. 436 k.p.k.,

j. art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym (Dz.U.UE.L.2016.65.1 z dnia 2016.03.11; dalej: Dyrektywa niewinnościowa), poprzez jego niezastosowanie i nierozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości co do winy na korzyść oskarżonego (za Dyrektywą), także w sytuacji, gdy Sąd Apelacyjny dokonywał oceny, czy uniewinnić oskarżonego, podczas gdy:

i. przepis ten nie został prawidłowo implementowany do krajowego porządku prawnego, zatem możliwe jest bezpośrednie stosowanie przepisu dyrektywy także przez Sąd odwoławczy,

ii. w sprawie zachodzą obiektywne wątpliwości dotyczące popełnienia przez oskarżonego zarzucanych mu czynów - w zakresie świadomości posługiwania się sfałszowanymi testamentami,

iii. nawet uznanie za niewiarygodne wyjaśnień J. J. nie daje podstaw do przypisania mu sprawstwa czynów, za które został skazany - te bowiem ustalenia (co wskazał Sąd Apelacyjny), wynikają z domniemań faktycznych na niekorzyść J. J., a nie z bezpośrednich dowodów na jego sprawstwo.”

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca skazanego wniósł o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego, a także zmienionego nim i częściowo utrzymanego w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 31 grudnia 2021 r. oraz uniewinnienie J. J. od czynów przypisanych mu w punktach I, III i V części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach, ewentualnie przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Kielcach do ponownego rozpoznania w zaskarżonym zakresie.

W pisemnej odpowiedzi na kasacje prokurator Prokuratury Rejonowej w Busku – Zdroju oraz prokurator Prokuratury Krajowej występujący na rozprawie kasacyjnej wnieśli o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacje obrońców skazanych są zasadne w zakresie, w jakim podnoszą uchybienie wskazujące na wystąpienie w sprawie na etapie postępowania przed

Sądem pierwszej instancji bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w postaci nienależytej obsady Sądu Okręgowego w Kielcach.

Stwierdzenie zaistnienia takiego uchybienia powoduje konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku i poprzedzającego go wyroku Sądu pierwszej instancji w całości niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz jego wpływu na treść wyroku. Zarazem, zgodnie z art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., przedwczesne było odnoszenie się do pozostałych zarzutów obu kasacji. Można jedynie stwierdzić, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż takie uchybienie zaistniało również w postępowaniu odwoławczym z uwagi na udział w składzie orzekającym Sądu Apelacyjnego w Krakowie delegowanego do orzekania w tym Sądzie przez Ministra Sprawiedliwości sędziego Sądu Okręgowego w Krakowie T. G., co zostało podniesione w pkt Ia kasacji obrońcy J. J. W orzecznictwie Sadu Najwyższego utrwalone jest zapatrywanie, że sam fakt orzekania przez sędziego delegowanego do sądu wyższego rzędu przez Ministra Sprawiedliwości również po 21 listopada 2021 r. nie jest wystarczający do stwierdzenia takiego uchybienia. Skarżący nie przedstawił zaś innych okoliczności świadczących o braku bezstronności i niezależności tego sędziego. Za takie nie można było bowiem uznać udziału tego sędziego w konkursie na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego, jak również powołanie go - już po wydaniu zaskarżonego wyroku - do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Takich jednoznacznie niekorzystnych okoliczności nie dopatruje się też Sąd Najwyższy z urzędu.

Przekonanie Sądu Najwyższego o wystąpieniu w wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 31 grudnia 2021 r., który - po rozpoznaniu wniesionych apelacji - co do zasady został utrzymany w mocy przez Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 19 maja 2022 r. (orzeczenie kasatoryjne z pkt V tego wyroku dotyczy środków kompensacyjnych), bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., dotyczy przewodniczącego składu orzekającego - sędziego Sądu Okręgowego R. D., powołanego na urząd sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach postanowieniem Prezydenta RP nr [...] z dnia 11 września 2020 r. na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, zawarty w uchwale Nr [...] z dnia 13 lutego 2019 r.

Sąd Najwyższy odwołuje się przy tym do uchwały trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA-I-4110-1/20, podkreślając, że wykładnia prawa zawarta w tej uchwale jest obowiązująca i w myśl art. 87 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym, Sąd Najwyższy pozostaje nią związany jako zasadą prawną. Sędziów tego Sądu nie może zwolnić z obowiązku jej przestrzegania żadna okoliczność, w tym zgłoszone do uchwały zdania odrębne, czy interes w korzystnej dla sędziego, a odmiennej wykładni przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Oczywistym jest też, że niczego w tym zakresie nie może zmienić wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, OTK-A 2020, poz. 61, skoro jego rozstrzygnięcie nie należy do zawartego w art. 188 Konstytucji RP katalogu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (por. m.in.: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22). Tylko zaś te orzeczenia z mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji RP uzyskują moc powszechnie obowiązującą. Powołane orzeczenie Trybunału, wydane w sprawie U 2/20, stanowiące z powodu swej wadliwości co najwyżej niewiążący wyraz określonych poglądów prawnych co do wykładni konkretnych przepisów nie uzyskało mocy powszechnie obowiązującego orzeczenia, a więc nie mogło uchylić uchwały trzech połączonych Izb SN (BSA I-4110-1/20).

W pkt 2 tej uchwały przyjęto, że „nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (...) zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.”

W odniesieniu do sędziów sądów powszechnych wadliwość procedury nominacyjnej nie powoduje zatem wprawdzie automatycznie, że sąd z udziałem sędziego powołanego w takiej procedurze jest sądem nienależycie obsadzonym w

rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Takie ustalenie dotyczy wyłącznie orzeczeń wydanych z udziałem osób powołanych na urząd sędziego Sądu Najwyższego (pkt 1 powołanej wyżej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20), w tym w szczególności byłej Izby Dyscyplinarnej (pkt 4 tej uchwały). Jeżeli jednak ujawnione zostaną przez strony albo staną się Sądowi Najwyższemu znane z urzędu okoliczności wskazujące na wątpliwości co do bezstronności sędziego, rozwiać je może albo potwierdzić szczegółowe ich badanie, do którego Sąd Najwyższy jest uprawniony i zarazem zobowiązany.

Brak bezstronności i niezawisłości sądu, w składzie którego zasiadał sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w wadliwym procesie przed Krajową Radą Sądownictwa od 17 stycznia 2018 r., należy ustalić *in concreto* w odniesieniu do każdego z sędziów z osobna (por. uchwała Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 2/22). Potrzebę i zasadność przeprowadzania testu bezstronności potwierdził jak dotąd Sąd Najwyższy w kilkudziesięciu zapadłych orzeczeniach stwierdzających zarówno naruszenie standardu bezstronności w odniesieniu do niektórych sędziów sądów powszechnych powołanych z udziałem wadliwie ukształtowanej KRS, jak też nie dopatrując się uchybień z art. 439 § 1 pkt. 2 k.p.k. w odniesieniu do innych sędziów poddanych testowi bezstronności (m.in. w sprawach III KK 193/20; II KK 206/21; III KK 375/21; III KK 404/21; II KK 489/21; II KK 505/21; II KO 111/21; II KS 32/21; III KS 26/22; II KK 23/22; III KK 39/22; II KK 55/23; II KK 74/22; II KK 119/22; II KK 192/22; II KK 469/22; V KK 562/22; II KK 571/22; II KK 607/22; II KK 614/22; V KK 17/23; III KK 60/23; III KK 109/23; III KK 185/23; II KK 124/23; III KK 239/23; II KK 287/23; II KK 288/23; II KK 296/23; II KK 363/23; III KK 471/23).

Z dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że oprócz wadliwości samego procesu nominacyjnego sędziego, istotną rolę w tej ocenie powinny odgrywać m.in.: równoczesność (lub zbliżony czas) uruchomienia drogi awansowej z objęciem ważnego stanowiska w administracji sądowej w drodze arbitralnej decyzji Ministra Sprawiedliwości, utajnienie obrad KRS w zakresie danej kandydatury, jednoznacznie negatywna opinia zgromadzenia ogólnego sędziów, porównanie osiągnięć zawodowych kandydata z doświadczeniem zawodowym i poparciem środowiska dla kontrkandydatów, fakt uzyskania nominacji na stanowiska funkcyjne pozostające w dyskrecjonalnej kompetencji władzy politycznej, udział w

pracach gremiów powiązanych z władzą polityczną zmierzającą do ograniczenia niezawisłości sądów, wykonywanie określonych zadań lub funkcji na podstawie arbitralnych decyzji tak działającej władzy politycznej, co obejmuje również tzw. delegacje ministerialne, dodatkowe zatrudnienie w jednostkach bezpośrednio podporządkowanych władzy politycznej, charakter sprawy, do której rozstrzygnięcia ukształtowano dany skład sądu, a także działalność publiczna i wypowiedzi danego sędziego, wykraczające poza gwarantowane przez Konstytucję RP ramy udziału w debacie publicznej, a wskazujące na zaangażowanie w realizację określonych celów politycznych władzy wykonawczej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dni: 19 października 2022 r., II KS 32/21; 30 maja 2023 r., II KK 23/22; 14 czerwca 2023 r., II KK 489/21, 12 grudnia 2023, II KK 74/22, 21 grudnia 2023., II KK 287/23).

Sąd Najwyższy w tym składzie podtrzymuje również wielokrotnie wyrażany w innych swoich orzeczeniach (zob. uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego: z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 [OSNK 2022, z. 6, poz. 22] i z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22 [OSN PiUS 2022, nr 10, poz. 95]; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 28], z dnia 13 kwietnia 2023 r., III CB 6/23 i z dnia 19 października 2023 r., I ZB 52/22.; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 lipca 2022 r., III KK 404/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 22], z dnia 12 października 2022 r., III KK 193/20, z dnia 19 października 2022 r., II KS 32/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 24], z dnia 14 grudnia 2022 r., II KK 206/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 25], z dnia 15 lutego 2023 r., II KK 571/22 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 27], z dnia 6 kwietnia 2023 r., II KK 119/22, z dnia 19 kwietnia 2023 r., III KK 375/21 [OSNK 2023, z. 5-6, poz. 29], z dnia 17 maja 2023 r., V KK 17/23, z dnia 14 czerwca 2023 r., II KK 489/21, z dnia 18 lipca 2023 r., III KS 26/22, z dnia 24 sierpnia 2023 r., V KK 562/22, z dnia 26 września 2023 r., II KK 288/23, z dnia 28 września 2023 r., II KK 55/23, z dnia 11 października 2023 r., III KK 185/23, z dnia 18 października 2023 r., III KK 60/23, z dnia 8 listopada 2023 r., III KK 239/23, 12 grudnia 2023, II KK 74/22, 21 grudnia 2023 r., II KK 287/23), jak i w orzeczeniach trybunałów międzynarodowych – Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [TSUE] i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [ETPCz]) – (zob. wyroki ETPCz: z dnia 22 lipca 2021 r., w sprawie *Reczkowicz przeciwko Polsce* [skarga nr 43447/19], z dnia 8 listopada 2021 r., *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* [skargi nr 49868/19 i

57511/19], z dnia 3 lutego 2022 r., *Advance Pharma sp. z o.o. przeciwko Polsce* [skarga nr 1469/20], z dnia 15 marca 2022 r. [Wielka Izba], *Grzęda przeciwko Polsce* (skarga 43572/18), z dnia 23 listopada 2023 r., *Wałęsa przeciwko Polsce* [skarga nr 50849/21] oraz wyroki TSUE z dnia 15 lipca 2021 r., C-791/19, z dnia 21 grudnia 2023 r., C-718/21), pogląd, że Krajowa Rada Sądownictwa ukształtowana ustawą z 2017 r., nie jest organem niezależnym od władzy wykonawczej i ustawodawczej, a tym samym nie jest organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje art. 187 ust. 1 Konstytucji RP.

Konsekwencją dopuszczenia do funkcjonowania, w sferze obejmującej proces nominacyjny sędziego, organu powołanego w sposób sprzeczny z Konstytucją RP, jest odpadnięcie przyjmowanego dotąd powszechnie domniemania niezawisłości i bezstronności sędziego nominowanego na wniosek tego organu. Tym samym, jak to stwierdzono w uzasadnieniu powołanej wyżej uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, nie istnieje już to domniemanie w stosunku do osób, które przystąpiły do konkursów sędziowskich po 17 stycznia 2018 r., a ustalenie czy konkretny sędzia, który uzyskał nominację w opisywanych warunkach, nie jest stronniczy, w sytuacji, gdy przestała obowiązywać reguła jego bezstronności, która była zasadą przed 2018 r., wymaga przeprowadzeniu dowodu pozytywnego bezstronności, gdy uprzednio trzeba było wykazać sytuację przeciwną – brak bezstronności.

W odniesieniu do wymienionego wyżej sędziego Sądu Okręgowego w K. R. D. – który brał udział w składzie orzekającym tego Sądu w pierwszej instancji test – przeprowadzony w oparciu o założenia wynikające z powołanych wyżej orzeczeń Sądu Najwyższego oraz organów międzynarodowych, a zmierzający do wykazania, że pomimo otrzymania nominacji na wyższe stanowisko sędziowskie w dotkniętej wadą procedurze orzeczenie wydane z jego udziałem nie jest dotknięte brakiem bezstronności – wypadł negatywnie.

Przesądzające znaczenie miała w odniesieniu do tego sędziego jego postawa wobec destrukcyjnych dla polskiego wymiaru sprawiedliwości zmian dokonywanych od roku 2017 r. przez ówczesną władzę ustawodawczą i wykonawczą.

W odniesieniu do osób powołanych w tym trybie, a więc z udziałem organu niestanowiącego Krajowej Rady Sądownictwa w znaczeniu konstytucyjnym, na

urzędy sędziów sądów powszechnych i wojskowych, jak już wcześniej wskazywano, konieczne jest dodatkowo dokonanie takiej oceny przez pryzmat okoliczności związanych z konkretnym sędzią.

Wynika z nich, że R. D., po odbyciu aplikacji pozaetatowej i zdaniu egzaminu sędziowskiego w maju 2001 r., został z dniem 1 lipca 2001 r. mianowany asesorem sądowym w Sądzie Rejonowym w K.. Do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Rejonowego w K. został powołany postanowieniem Prezydenta RP nr [...] z dnia 17 sierpnia 2004 r. Z dniem 5 września 2008 r. Prezes Sądu Okręgowego w K. powierzył mu pełnienie czynności Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Rejonowego w K.. Następnie powierzono mu pełnienie tej funkcji na okres 3 lat, tj. od 28 marca 2017 r. do 27 marca 2020 r.

W dniu 29 stycznia 2018 r. sędzia Sądu Rejonowego w K. R. D. został mianowany przez Ministra Sprawiedliwości wiceprezesem Sądu Okręgowego w K.. Prezesem tego Sądu - po odwołaniu dotychczasowego prezesa W. M. i jego zastępców A. B. i M. B. - został wówczas R. S.. Niemal jednocześnie (zaledwie dwa dni później) sędzia R. D. został delegowany przez Ministra Sprawiedliwości do pełnienia obowiązków sędziego w Sądzie Okręgowym w K. na czas pełnienia funkcji wiceprezesa tego Sądu. Od razu wskazać trzeba, że orzekanie sędziego R. D. w Sądzie Okręgowym w K. na podstawie nieprawidłowej delegacji (na czas sprawowanie funkcji wiceprezesa Sądu Okręgowego) stanowiło podstawę uchylania przez sąd odwoławczy i przez Sąd Najwyższy wydanych wyroków.

Po upływie ok. 6 miesięcy od powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Okręgowego w K. Prezes tego Sądu R. S. powierzył mu funkcję Przewodniczącego Wydziału Karnego Sądu Okręgowego.

W 2018 r. sędzia R. D. zgłosił swoją kandydaturę w ogłoszonym w Monitorze Polskim z 2018 r., poz. 377, konkursie na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w K.. Krajowa Rada Sądownictwa, uchwałą nr [...] z dnia 13 lutego 2019 r., przedstawiła Prezydentowi RP wniosek o powołanie na urząd sędziego Sądu Okręgowego w K. 9 kandydatów, w tym sędziego R. D.. Jednocześnie postanowiła nie przedstawiać 20 innych kandydatów, biorących udział w tym konkursie. Z danych zawartych w powołanej wyżej uchwale wynika, że Kolegium Sądu Apelacyjnego w Krakowie na posiedzeniu w dniu 4 października 2018 r. pozytywnie zaopiniowało wszystkich

kandydatów biorących udział w procedurze konkursowej. Natomiast na posiedzeniu Zgromadzenia Przedstawicieli Sędziów Apelacji Krakowskiej w dniu 22 października 2018 r. sędziego R. D. poparło zaledwie 13 osób; 64 osoby były przeciwne jego kandydaturze. Wśród osób nieprzedstawionych Prezydentowi RP przez KRS znaleźli się sędziowie, którzy uzyskali zdecydowanie wyższe poparcie tego Zgromadzenia. I tak, np. sędzia J. K. 68 głosów „za” i 8 głosów „przeciw”, sędzia G. I. 66 głosów „za” 11 „przeciw”, sędzia A. W. 63 głosów „za” 12 głosów „przeciw”. (k. 337v-338 akt SN). Odnosząc się do tych wyników, Krajowa Rada Sądownictwa stwierdziła, że „nie były one kryterium decydującym przy wyborze najlepszych kandydatów, wobec ich dorobku zawodowego i zdobytych kwalifikacji po złożeniu egzaminów zawodowych”, oraz że (...) odnośnie do m.in. R. D. „nie są one w pełni miarodajne, zważywszy na legitymowanie się przez te osoby ocenami kwalifikacyjnymi, potwierdzającymi ich rzetelną, wieloletnią praktykę zawodową oraz umiejętności predestynujące do pełnienia urzędu sędziego sądu okręgowego w Sądzie Okręgowym w K.” (k. 338 akt SN), co oczywiście nie wytrzymuje krytyki.

Nie sposób więc nie zgodzić się ze stanowiskiem skarżących, że sędzia R. D. został awansowany do sądu wyższego rzędu nie tylko w wadliwej procedurze, ale też pomimo jednoznacznie negatywnej opinii Zgromadzenia Przedstawicieli Sędziów Apelacji Krakowskiej, czyli przy zdecydowanym sprzeciwie środowiska sędziowskiego.

Wynikający z przedstawionych wyżej okoliczności przebieg kariery zawodowej sędziego R. D., zdaniem Sądu Najwyższego, jednoznacznie wskazuje, że znalazł się on od 2018 r. w gronie tych sędziów, których ówczesna władza, zwłaszcza wykonawcza, obdarzała zaufaniem większym niż innych, którzy legitymowali się podobnymi osiągnięciami zawodowymi i stażem orzeczniczym. O ile do tego czasu kariera zawodowa tego sędziego przebiegała standardowo, to w styczniu 2018 r. nastąpiło jej gwałtowne, nieuzasadnione względami merytorycznymi czy też jego doświadczeniem zawodowym, przyspieszenie. Wielce wymownym w tym kontekście jest zwłaszcza fakt powołania sędziego sądu rejonowego przez ówczesnego wiceministra sprawiedliwości Łukasza Piebiaka na stanowisko wiceprezesa Sądu Okręgowego w Kielcach (po odwołaniu faksem dotychczasowego kierownictwa tego Sądu) i niemal od razu delegowanie go do orzekania w tym Sądzie z obciążeniem

25%. Nasuwa to przypuszczenie, że przesądziły o tym czynniki pozamerytoryczne, związane z jego poparciem dla obozu aprobującego politykę ówczesnego resortu sprawiedliwości. O widocznych związkach tego sędziego z władzą wykonawczą świadczy powoływanie go w 2019 i 2020 roku do komisji egzaminacyjnych (adwokackich i radcowskich) jako przedstawiciela Ministra Sprawiedliwości, jak również powołanie w dniu 27 marca 2023 r. na stanowisko Komisarza Wyborczego Kielce II w okresie od 4 kwietnia 2023 r. do 4 kwietnia 2028 r., co odbywa się z rekomendacji Ministra Spraw Wewnętrznych.

Ponadto, co wymaga szczególnego podkreślenia, sędzia R. D. wspierał kandydatury do niekonstytucyjnego organu jakim jest od 2018 r. Krajowa Rada Sądownictwa. W 2021 r. w wyborach uzupełniających oraz w 2022 r. podpisał listy poparcia dla kandydatury do KRS sędziego Ł. P., a więc osoby co do której zostały wysunięte poważne zastrzeżenia w związku z jego udziałem w tzw. aferze hejterskiej (lista nr 19, zob. też M. J.: „Lista wstydu” P.. Kto chce byłego zastępcę [...] w neo- KRS? [Pełna lista 108 sędziów] [https://\[...\]](https://[...])).

Nie ulega wątpliwości, że wskazane zaszłości świadczą o pełnym poparciem przez sędziego R. D. dla przeprowadzanych od 2017 r. niekonstytucyjnych zmian w ustroju sądów powszechnych, których jedynym celem było ograniczenie niezależności tych sądów i ich pełne podporządkowanie innym władzom, w tym w szczególności władzy wykonawczej reprezentowanej przez ówczesnego Ministra Sprawiedliwości pełniącego jednocześnie funkcję Prokuratora Generalnego.

Postawa sędziego R. D. wobec przeprowadzonych w Polsce „reform wymiaru sprawiedliwości”, które spowodowały wydanie przez trybunały europejskie szeregu orzeczeń wskazujących na naruszenie europejskich standardów niezależności sądownictwa uzasadnia też konkluzję o akceptowaniu przez niego wielu przejawów nadużywania przez ówczesnego Ministra Sprawiedliwości środków dyscyplinowania sędziów w celu zniechęcenia ich do uwzględniania w orzecznictwie standardów wyznaczonych przez te trybunały (tak, Sąd Najwyższy w powołanym wyroku w sprawie II KK 74/22).

Wszystko to, a więc przystąpienie do wadliwej procedury awansowej w powiązaniu z przyjęciem funkcji wiceprezesa Sądu Okręgowego w K. oraz poparciem kandydatur do niekonstytucyjnego organu, nie pozostawia wątpliwości, że z uwagi

na powyższe uwarunkowania związane z osobą sędziego R. D. w niniejszej sprawie Sąd I instancji nie zapewniał prawa do sądu niezawisłego i niezależnego, ustanowionego ustawą w znaczeniu konstytucyjnym i konwencyjnym, bowiem w ocenie niezależnego i obiektywnego obserwatora powstać musi uzasadnione wskazany wyżej okolicznościami przekonanie, że sędzia, który otrzymał awans w takich warunkach, będzie w swojej ocenie ponadprzeciętną miarą związany z władzą wykonawczą, a więc w stopniu, który przesądza o braku jego bezstronności.

W związku z tym zaistniała konieczność naprawienia nieprawidłowości związanych z postępowaniem nominacyjnym sędziego R. D. na szczeblu krajowym, a mógł tego dokonać wyłącznie Sąd Najwyższy w ramach postępowania kasacyjnego. Tylko uchylenie wydanego z udziałem tego sędziego wyroku Sądu Okręgowego, następnie w zasadniczej części utrzymanego w mocy przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, uchroni również Państwo Polskie przed konsekwencjami, w tym finansowymi, które może ponieść w wypadku wniesienia w niniejszej sprawie skargi do ETPCz z zarzutem naruszenia prawa do rzetelnego procesu, a więc rozpoznania sprawy przez sąd niespełniający standardu sądu niezawisłego i bezstronnego „ustanowiony ustawą” (art. 6 ust. 1 EKPC).

Uwzględniając całokształt przeprowadzonych powyżej rozważań, należało - dzieląc podniesione w obu kasacjach zarzuty bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w postaci nienależytej obsady Sądu Okręgowego w Kielcach - uchylić zaskarżony wyrok oraz poprzedzający go wyrok Sądu pierwszej instancji i przekazać sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Jest przy tym oczywiste, że wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19 maja 2022 r. został uchylony w zaskarżonej części (to jest w części, w jakiej Sąd odwoławczy zmienił i utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach - rozstrzygnięcia z pkt I – IV oraz VI – VII).

Procedując powtórnie, Sąd pierwszej instancji rozpozna sprawę w składzie nie rodzącym wątpliwości co do jego niezależności, niezawisłości i bezstronności, a więc w składzie spełniającym wymóg „sądu ustanowionego ustawą”.

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

Andrzej Tomczyk Andrzej Stępka Eugeniusz Wildowicz

[PGW]