

WYROK Z DNIA 14 LUTEGO 2007 R.
SNO 77/06

Ten, kto jest niezdolny do krytycznej oceny własnych, oczywiście nagannych czynków, przyznania się do nich i przeproszenia pokrzywdzonego, czyli nie potrafi postąpić zgodnie z imperatywem zawartym w § 5 ust. 3 Zbioru zasad etyki zawodowej sędziów, ten nie jest w stanie wymierzać sprawiedliwości, a więc wykonywać zadań, do których sędzia jest powoływany.

Przewodniczący: sędzia SN Krzysztof Cesarz (sprawozdawca).

Sędziowie SN: Zbigniew Kwaśniewski, Tadeusz Żyznowski.

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego – sędziego Sądu Okręgowego oraz protokolanta po rozpoznaniu w dniu 14 lutego 2007 r. sprawy b. asesora sądowego w Sądzie Rejonowym w związku z odwołaniami: obwinionego, jego obrońcy i Ministra Sprawiedliwości od wyroku Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 13 września 2006 r., sygn. akt (...)

- 1) zmienił zaskarżony wyrok w pkt II (drugim) w ten sposób, że na podstawie art. 109 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 27 lipca 2007 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz.1070 ze zm.) za czyn opisany w pkt 2 wymierzył asesorowi sądowemu karę dyscyplinarną złożenia sędziego z urzędu;
- 2) w pozostałej zaskarżonej części utrzymał wyrok w mocy;
- 3) obciążył Skarb Państwa kosztami sądowymi postępowania odwoławczego.

Uzasadnienie

Asesor w Sądzie Rejonowym został obwiniony o popełnienie trzech przewinień z art. 107 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych – w skrócie u.s.p. (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.) opisanych w ten sposób, że:

„1. w dniu 19 sierpnia 2004 r., po godzinie 22.00, w mieszkaniu ustalonej osoby (sędziego) przy ul. Małopolskiej w A. podczas interwencji, do której zostali wezwani funkcjonariusze Komisariatu I Policji w A. z powodu zakłócenia ciszy nocnej sąsiadom przez osoby przebywające w tym lokalu, powołując się na pełnioną funkcję asesora sądowego wdał się w dyskusję z funkcjonariuszami policji, pouczając wymienionych o braku podstaw do wymierzenia mandatu właścicielowi lokalu, okazując jednocześnie wymienionym lekceważącą postawę;

2. w dniu 16 października 2004 r. w B., wykonując telefon do domu sędziego, w rozmowie telefonicznej z Przewodniczącą Wydziału Cywilnego Sądu Rejonowego w B. sędzią X. Y. znieważył wymienionego sędziego, używając w stosunku do niej słów powszechnie uznanych za obelżywe;
3. w dniach 20 – 22 kwietnia 2005 r. w Wojskowym Domu Wypoczynkowym w C., w czasie szkolenia zawodowego zorganizowanego dla sędziów orzekających w sprawach karnych, w którym zobowiązani byli brać udział sędziowie i wszyscy asesory, nie brał udziału w zajęciach seminaryjnych, pomimo uwagi zwracanej asesorowi przez prezesa Sądu Rejonowego, tym samym okazał lekceważenie podstawowych obowiązków asesora wynikających z art. 82a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych”,

które to zachowania – zdaniem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego – stanowiły uchybienia godności urzędu sędziego (a więc przewinienia dyscyplinarne).

Sąd Apelacyjny – Sąd Dyscyplinarny wyrokiem z dnia 13 września 2006 r., sygn. akt (...), uniewinnił asesora sądowego od zarzutu dokonania czynów z pkt. 1 i 3, natomiast w pkt. II części dyspozytywnej uznał go za winnego popełnienia czynu z pkt. 2 i za ten czyn na podstawie art. 109 § 1 pkt 2 u.s.p. wymierzył obwinionemu karę dyscyplinarną nagany.

W uzasadnieniu wyroku Sąd ten stwierdził m.in.:

„Odnosząc się do podniesionego przez obrońcę obwinionego zarzutu przedawnienia opartego o art. 101 § 2 k.k., to stwierdzić należy, iż jest on bezzasadny, bowiem popełniony przez obwinionego czyn wypełnia również znamiona przestępstwa znieważenia funkcjonariusza państwowego w związku z pełnieniem obowiązków służbowych – art. 226 § 1 k.k., które to przestępstwo jest typem kwalifikowanym w stosunku do przestępstwa znieważenia człowieka – art. 216 k.k. i jest ścigane z oskarżenia publicznego, a jego karalność ustaje z upływem 5 lat od dnia popełnienia (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.). Niewątpliwie jest, że sędzia X. Y. jest funkcjonariuszem państwowym, a zniewaga związana była z wykonywaniem przez nią czynności służbowych w ramach nadzoru nad pracą asesora.”

Odwołania od tego wyroku złożyli: obwiniony, jego obrońca, którzy kwestionowali skazanie za czyn z pkt. 2, oraz Minister Sprawiedliwości co do: uniewinnienia od czynu z pkt. 1 i kary za czyn z pkt. 2.

Obwiniony zarzucił:

„1. obrazę przepisów prawa procesowego w szczególności:

- a) art. 7 k.p.k. poprzez kształtowanie stanu faktycznego w oparciu o zeznania pokrzywdzonej, będące jedynym dowodem dotyczącym okoliczności popełnienia czynu opisanego w pkt. 2 wniosku o ukaranie pomimo istnienia

szeregu okoliczności pozwalających dokonać innej oceny tychże zeznań w szczególności z uwagi na:

- a)) fakt upływu blisko dwuletniego terminu od czasu zaistniałego zdarzenia, gdy sędzia X. Y. opisała jego przebieg, co miało miejsce w okresie bezpośrednio poprzedzającym ocenę osoby obwinionego pod kątem jego nominacji,
- b)) istnienia potwierdzonego w zeznaniach Prezesa Sądu Rejonowego konfliktu między obwinionym a pokrzywdzoną, która przychodziła do prezesa na skargi, kwestionując jakość orzecznictwa asesora bez podania konkretnych uchybień. Według świadka pokrzywdzona demonstrowała postawę zdradzającą urażaną ambicję pomimo znaczącego udziału obwinionego w zakresie poprawienia statystyk Wydziału Cywilnego, którego przewodniczącą jest sędzia X. Y.,
- c)) wielokrotnego dezawuowania przez pokrzywdzoną orzecznictwa asesora, potwierdzonego wyraźnie w protokole powizytacyjnym, sporządzonym przez sędziego wizytatora – sędziego Sądu Okręgowego odnoszonego do sprawnego zakończenia większości trudnych, wieloletnich spraw które pozostawiła po sobie sędzia X. Y., w okresie w którym korzystała ze zwolnienia lekarskiego. Sama pokrzywdzona przyznała przy tym, że w trakcie oceny obwinionego pod kątem procesu nominacyjnego, poza aktami, których zażądał wizytator, przedstawiła mu inne, w których asesor rzekomo miał dopuszczać się błędów. Świadczy to ewidentnie o nieprzychylnym stosunku pokrzywdzonej wobec młodszego kolegi – asesora, który i tak uzyskał bardzo dobre oceny wizytatorów,
- d)) brakiem zweryfikowania wiarygodności wersji obwinionego i pokrzywdzonej, chociażby przez pryzmat zeznań pozostałych świadków: Anny L., Krzysztofa J. jak i Prezesa Sądu Rejonowego, którzy dokonali pozytywnej oceny osoby obwinionego, jako człowieka taktownego i kulturalnego, który nigdy nie odmawiał pomocy. Milczeniem zaś pomija Sąd Dyscyplinarny opisane i udowodnione praktyki właściwe pokrzywdzonej, w szczególności w zakresie skarg składanych przez pokrzywdzoną Prezesowi Sądu w zakresie każdej błahej sprawy, publicznego podważania jego fachowości. Wiarygodność zeznań sędziego X. Y. postrzegać trzeba również w związku z procederem podsuwania do kontroli w trakcie ocen końcowych asesora, bez dyspozycji wizytatora akt spraw, które nie były żądane według sygnatur przewidzianych w planie wizytacji, a które miały zawierać błędy. Wymownym przykładem który pozwala pokazać stosunek

pokrzywdzonej do asesora jest wreszcie pomówienie go o rzekome znieważenie jej w rozmowie telefonicznej od której upłynęły blisko dwa lata. Pokrzywdzona nie miała skrupułów, by oficjalnie podać te okoliczności na kilka dni przed oceną kandydatury asesora przez Kolegium Sądu Okręgowego;

- b) art. 107 § 1 u.s.p. poprzez zaniechanie wskazania kwalifikacji prawnej czynu (przewinienia dyscyplinarnego) będącego przedmiotem postępowania przed Sądem, za który obwiniony został skazany. Uzasadnienie wniosku o ukaranie obwinionego wskazuje, że dopuścił się on przestępstwa znieważenia, z kolei uzasadnienie zaskarżonego wyroku wskazuje, że obwiniony znieważył funkcjonariusza publicznego mimo, że podstawa skazania wskazuje, że obwiniony dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego nie będącego przestępstwem skoro nie podjęto w sprawie uchwały o której mowa w art. 119 u.s.p.;
- c) art. 399 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie pouczenia przez Sąd obwinionego o zmianie kwalifikacji przypisanego obwinionemu zarzutu ze zniewagi na jej kwalifikowaną postać – zniewagi funkcjonariusza publicznego, co ograniczyło jego prawo do obrony;
- d) art. 119 u.s.p. poprzez zaniechanie zastosowania adresowanej do Sądu Dyscyplinarnego dyspozycji wskazanego unormowania zgodnie z którą, w sytuacji istnienia znamion przestępstwa w zarzucanym obwinionemu czynie, sąd dyscyplinarny z urzędu był zobowiązany do rozpoznania sprawy w zakresie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej i wydania uchwały, o której mowa w art. 80 § 1 u.s.p.;

2. obrazę przepisów prawa materialnego w szczególności:

- a) art. 226 i 216 k.k. poprzez przypisanie obwinionemu popełnienia przestępstwa, którego typ podstawowy oraz kwalifikowany został wskazany w dyspozycjach powołanych przepisów;
- b) brak rozważenia podniesionego przez obronę zarzutu przedawnienia”.

Obróńca obwinionego zarzucił:

„1. obrazę prawa procesowego, to jest art. 7 k.p.k. polegającą na ustaleniu stanu faktycznego, a co za tym idzie kształtowaniu orzeczenia skazującego w oparciu o jedyny dowód zawnioskowany w tym zakresie przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego w postaci zeznań świadka sędziego X. Y., podczas gdy uwzględnienie zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego nakazywało dokonać odmiennej oceny wskazanego dowodu w związku z zawiadomieniem właściwych organów o okolicznościach sprawy przez pokrzywdzoną po blisko dwóch latach od popełnienia rzekomego przewinienia, nadto konfliktu wymienionego

świadka z obwinionym, rozbieżnej relacji pokrzywdzonej, którą zawierają jej zeznania wobec tej, którą zdała w kilka dni po zdarzeniu Prezesowi Sądu Rejonowego, którego zeznania w tym zakresie ujawniono w trakcie ostatniej rozprawy przed sądem;

2. obrazę prawa procesowego, to jest art. 399 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie pouczenia przez sąd obwinionego o zmianie kwalifikacji przypisanego obwinionemu zarzutu ze zniewagi na jej kwalifikowaną postać w postaci zniewagi funkcjonariusza publicznego;
3. obrazę przepisów prawa materialnego, to jest art. 226 § 1 k.k. poprzez przypisanie obwinionemu zachowania, które wyczerpuje znamiona występku znieważenia funkcjonariusza publicznego, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego nakazuje przyjąć, że zachowanie się obwinionego nie podlega ściganiu według żadnego z przepisów kodeksowych, jak również nie stanowi przewinienia służbowego w rozumieniu art. 107 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych”.

Skarżący się wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obwinionego od dokonania czynu z pkt. 2 części wstępnej wyroku albo jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Natomiast Minister Sprawiedliwości w swoim odwołaniu zarzucił:

- ▶ obrazę przepisu prawa materialnego – art. 107 § 1 u.s.p. poprzez przyjęcie, że zarzucone obwinionemu w pkt. 1 wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego zachowanie nie wypełnia znamion przewinienia dyscyplinarnego, polegającego na uchybieniu godności sędziego, a w konsekwencji uniewinnienie obwinionego od popełnienia tego przewinienia dyscyplinarnego;
- ▶ rażąco niewspółmierność orzeczonej kary dyscyplinarnej nagany – w stosunku do wagi przypisanego obwinionemu przewinienia dyscyplinarnego”.

W konkluzji został złożony wniosek o:

- ▶ uchylenie wyroku w części uniewinniającej obwinionego od czynu z pkt 1 i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania,
- ▶ zmianę wyroku co do czynu z pkt 2 w zakresie kary i wymierzenie kary dyscyplinarnej złożenia sędziego z urzędu.

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Ponieważ odwołania obwinionego i jego obrońcy są dalej idące i zawierają zbieżne zarzuty, celowym będzie odniesienie się do nich w pierwszej kolejności, z tym, że najpierw – dla oczyszczenia przedpola – konieczne jest ustosunkowanie się do,

zasygnalizowanego w skardze obwinionego, zarzutu przedawnienia ścigania czynu z pkt. 2.

Ten zarzut jak i zarzuty obraży przez Sąd Apelacyjny – Sąd Dyscyplinarny art. 226 § 1 k.k., 216 § 1 k.k., 399 § 1 k.p.k. i art. 119 u.s.p., zostały „wywołane” nie treścią zaskarżonego wyroku, ale zacytowanym wyżej wywodem zawartym w jego pisemnych motywach. Odczytując właściwie (ściśle) odwołanie należałoby więc stwierdzić, że są to zarzuty kierowane pod adresem uzasadnienia wyroku, co jest oczywiście dopuszczalne (zob. art. 425 § 2 zd. drugie k.p.k.), ale nie mogą one prowadzić do wzruszenia samego orzeczenia (art. 437 § 1 zd. trzecie k.p.k.). Nie wchodzi to w grę, ponieważ wyrok nie jest dotknięty żadnym z podniesionych uchybień, a wady jego uzasadnienia nie mają wpływu na ocenę trafności zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W myśl art. 108 § 1 i 2 u.s.p. przedawnienie dyscyplinarne następuje po upływie trzech lat od chwili czynu, a jeśli w tym czasie wszczęto postępowanie dyscyplinarne, to do przedawnienia dochodzi po upływie pięciu lat od chwili czynu. Tylko w razie odpowiedzialności dyscyplinarnej za wykroczenie, przedawnienie dyscyplinarne następuje jednocześnie z przedawnieniem przewidzianym dla wykroczenia (art. 108 § 3 u.s.p.), a więc praktycznie najpóźniej po upływie dwóch lat od popełnienia czynu (art. 45 § 1 k.k.). Jeżeli przewinienie dyscyplinarne zawiera znamiona przestępstwa, to okres przedawnienia dyscyplinarnego może jedynie ulec przedłużeniu powyżej okresu wskazanego w § 1 i 2 art. 108 u.s.p. (§ 4 art. 108 u.s.p.). Natomiast żaden przepis ustrojowy (poza – jak powiedziano – odpowiedzialnością za wykroczenie) nie skraca terminu przedawnienia dyscyplinarnego za przewinienie wyczerpujące zarazem znamiona przestępstwa, choćby przepis karny (ustawy karnej) przewidywał za nie krótszy okres przedawnienia niż ustawa ustrojowa (u.s.p.) za przewinienie dyscyplinarne. Nie było zatem podstaw do uznania, że skoro zachowanie obwinionego, opisane w pkt. 2, zawiera znamiona przestępstwa znieważenia z art. 216 § 1 k.k., to do przedawnienia dyscyplinarnego doszło w czasie wskazanym w art. 101 § 2 k.k., tzn. po upływie roku od czasu, gdy pokrzywdzona dowiedziała się o osobie sprawcy przestępstwa (czyli w tej sprawie z dniem 16 października 2005 r.).

Wobec tego, że nie nastąpiło przedawnienie ścigania ani karania czynu z pkt. 2 jako przewinienia dyscyplinarnego, a jednocześnie Sąd Apelacyjny z urzędu nie rozpoznał sprawy i nie podjął uchwały w trybie art. 119 u.s.p., zbędnym było rozważanie czy omawiane zachowanie obwinionego wypełniło również znamiona przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. Skoro jednak Sąd pierwszej instancji na ten temat pozytywnie wypowiedział się w uzasadnieniu wyroku, nie sposób nie stwierdzić, że, poczynając od dnia 19 października 2006 r., tylko publiczne znieważenie funkcjonariusza publicznego (albo osoby mu przybranej) i podczas pełnienia obowiązków służbowych wyczerpuje znamiona występku z art. 226 § 1 k.k.

Dekryminalizacja części dotychczasowych zachowań jest efektem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2006 r., sygn. akt P 3/06 (Dz. U. Nr 190, poz. 1409).

Nie było podstaw do uprzedzania w trybie art. 399 § 1 k.p.k. obwinionego i jego obrońcy o możliwości zakwalifikowania czynu opisanego w pkt 2 z art. 226 § 1 k.k., ponieważ takie przekwalifikowanie w wyroku nie nastąpiło, zaś wyrażona w jego motywach ocena – tylko dla odparcia zarzutu przedawnienia – nie miała żadnego wpływu na wymiar kary dyscyplinarnej. Nie doszło zatem do obrazy art. 399 § 1 k.p.k.

Natomiast podniesienie przez obwinionego zarzutu uchybienia art. 119 u.s.p. wykracza poza *gravamen* (zob. art. 425 § 3 zd. pierwsze k.p.k.) i już z tego względu (a więc pomijając wspomnianą zmianę stanu prawnego) jest niedopuszczalne, i dlatego nie podlega on rozpoznaniu.

W ramach zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. kluczowe znaczenie oba odwołania przydają faktowi złożenia obciążających asesora sądowego zeznań przez sędziego X. Y. dopiero w dniu 9 stycznia 2005 r. Miały one być wynikiem bezpodstawnej niechęci i uprzedzeń pokrzywdzonej do obwinionego, manifestowanych już wcześniej, i służących zablokowaniu powołania go na stanowisko sędziego, co szczególnie podkreśla się, w rozbudowanej formie, w uzasadnieniu odwołania obwinionego. Skarżący się jednakowoż pomijają, że po dniu 19 października 2004 r. (wtorek), to jest po wymuszeniu od obwinionego przez Prezesa Sądu Rejonowego przeprasiny pokrzywdzonej, uznała ona sprawę za zamkniętą. Sędzia X. Y. pierwsze zeznania na temat zachowania asesora sądowego w dniu 16 października 2004 r. złożyła na wezwanie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego, i nie prawie dwa lata później, ale rok i niespełna 3 miesiące po tym zdarzeniu (por. zeznania sędziego X. Y. – k. 289 z fragmentem wniosku o pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności dyscyplinarnej – k. 145 i 146). Zrelacjonowanie w dniu 18 października 2004 r. zdarzenia Annie L.–H. i kierownictwu Sądu Rejonowego nie wiązało się z oczekiwaniem ani żądaniem wyciągnięcia konsekwencji służbowych czy dyscyplinarnych wobec asesora (zob. zeznania Anny L.–H. – k. 90, Leszka M. – k. 92). Pokrzywdzona po tym dniu nie zwracała się do Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego ani innych uprawnionych organów o zainicjowanie postępowania wyjaśniającego. Odpada więc zasadniczy argument, na którym oparta została teza o niewiarygodności zeznań sędziego X. Y. Jej zachowanie również w dniu 14 października 2004 r. (ujawnienia nieprawidłowości w czynnościach asesora) należało ocenić jako wyważone, adekwatne, a co najważniejsze, mieszczące się całkowicie w zakresie uprawnień i obowiązków przewodniczącej wydziału. Także i o tym pisał Sąd Apelacyjny (zob. s. 3 uzasadnienia). Analogicznie trzeba ocenić te późniejsze czynności przewodniczącej sędziego X. Y., które obwiniony dalej postrzega jako „działania mające na celu szkodzić asesorowi w procesie nominacyjnym” (s. 5 odwołania).

Sąd pierwszej instancji, oceniając postępowanie asesora sądowego w dniu 16 października 2004 r. i po tym zdarzeniu, stwierdził, że: „Obwiniony ponadto w ogóle zdawał się nie dostrzegać niewłaściwości takiego zachowania, kiedy po tym telefonie spotkał przewodniczącą w sądzie, zachował się wobec niej arogancko i dopiero gdy Prezes Sądu zagroził mu odpowiedzialnością dyscyplinarną, przeprosił przewodniczącą”. Takie postępowanie obwinionego zostało poczytane jako okoliczność obciążająca przy wymiarze kary (s. 8 uzasadnienia).

Pomimo tego, w końcowej części odwołania, niejako w jego podsumowaniu, obwiniony wyraził pogląd: „Niepokoi i zdumiewa jednak najbardziej, że wystarczającym dowodem, który pozwolił udowodnić mi winę, mogło być zeznanie osoby, która donosiła i skarżyła na kolegę z pracy, podrzuciła wyszukując akta mające mnie pokazać w złym świetle przed wizytatorem, czy też zabawiała się w ustalenia faktyczne o której, gdzie i po co wychodzą z pracy inni sędziowie” (zob. s. 8 – 9).

Tak jak obwiniony do końca nie dostrzegł niewłaściwości swego zachowania, tak Sąd Apelacyjny – Sąd Dyscyplinarny nie dostrzegł w pełni szkodliwości tego zachowania, stopnia zawinienia oraz rodzaju omawianego przewinienia. Przypomnieć więc trzeba, za ustaleniami tego Sądu, że asesor sądowy – pełniący obowiązki sędziego zatelefonował w sobotę do domu swej przełożonej i wyzwał ją słowami obelżywymi oraz przypisał jej hańbiące postępowanie (stosowanie „metod ubeckich”), mimo że – jak wynika z tych samych ustaleń – postępowanie sędziego X. Y. było tylko uprawnioną, a jednocześnie konieczną reakcją przewodniczącej wydziału na kolejne zachowanie asesora łamiące pragmatykę służbową i zasady koleżeńskiej lojalności. Bezpodstawne, umyślne i celowe zachowanie p.o. sędziego asesora naruszało więc mir domowy i cześć kobiety. Zachowanie to było również rażącym pogwałceniem § 2 w zw. z § 6 Zbioru zasad etyki zawodowej sędziów, stanowiącego, że sędzia powinien zawsze kierować się zasadami uczciwości, godności, honoru, poczuciem obowiązku oraz przestrzegać dobrych obyczajów. Obwiniony przede wszystkim jednak sprzeniewierzył się obowiązkowi wynikającemu z roty ślubowania, które złożył obejmując urząd, to jest m.in. obowiązkowi stania na straży prawa, a w postępowaniu kierowania się zasadami godności i uczciwości (art. 135 § 3 u.s.p.).

Wymierzając karę, sąd dyscyplinarny ma prawo odpowiednio stosować dyrektywy wymiaru kary, określone w art. 53 § 1 k.k., a także uwzględniać okoliczności wymienione w § 2 tego przepisu, w tym zachowanie się obwinionego po popełnieniu przewinienia dyscyplinarnego. Sąd pierwszej instancji jakkolwiek dostrzegł naganność tego zachowania obwinionego, to w niedostatecznym stopniu uwzględnił je przy wymiarze kary. Zachowanie to oraz postawa manifestowana w odwołaniu, nie mająca nic wspólnego z realizowaniem prawa do obrony, bo sędzia, broniąc się, nie może kolejny raz bezpodstawnie pomawiać i znieważać tej samej osoby (i oczywiście – żadnej innej), jak to się stało w cytowanym wyżej fragmencie

odwołania, świadczą zdecydowanie na niekorzyść obwinionego. Są one dowodem braku refleksji nad przypisanym zachowaniem oraz w następnych dniach, zrozumienia naganności tego zachowania, jakiegokolwiek poczucia winy, a co za tym idzie, skruchy i obietnicy poprawy.

Kto jest niezdolny do krytycznej oceny własnych, oczywiście nagannych uczynków, przyznania się do nich i przeproszenia pokrzywdzonego, czyli nie potrafi postąpić zgodnie z imperatywem zawartym w § 5 ust. 3 Zbioru, ten nie jest w stanie wymierzać sprawiedliwości, a więc wykonywać zadań, do których sędzia jest powoływany.

Obwiniony swoim zachowaniem w dniu 16 października 2004 r. i późniejszą postawą związaną z tym zachowaniem sam wykluczył się z grona sędziowskiego. Orzeczone przez Sąd odwoławczy kara jest tylko formalnym wyrazem tego aktu.

Z przytoczonych względów odwołanie Ministra Sprawiedliwości co do czynu z pkt. 2 okazało się słuszne.

Nie jest natomiast zasadny, zawarty w nim zarzut obrazy prawa materialnego dotyczący czynu z pkt 1. Zarzut ten bazuje na stwierdzeniu, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny. W uzasadnieniu wyroku nie ma jednak ustalenia, że obwiniony „wdał się w dyskusję z funkcjonariuszami policji”, które zawarte jest w opisie zarzucanego czynu z pkt 1. Sąd Apelacyjny nie przyjął również, że asesor sądowy okazywał policjantom „lekceważącą postawę”. Sąd, co prawda, ustalił, że świadek J. G. próbowała „załagodzić sytuację”, a nawet, że „w celu uspokojenia sytuacji przeproszała za zachowanie asesora”, ale postąpiła tak wobec przedłużającej się dyskusji z funkcjonariuszami policji. Przeprosiny nie nastąpiły, zatem za lekceważącą należy uznać postawę obwinionego, którą eksponuje się w zarzucie i odwołaniu. Jedyne element opisu czynu, zawarty w ustaleniach faktycznych, to „pouczanie” policjantów o braku podstaw do wymierzenia mandatu właścicielowi lokalu. Odwołanie nie wykazało jednak, jakie przesłanki ocenne przemawiają za tym, aby już to pouczanie uznać za uchybienie godności urzędu, wypełniające dyspozycję art. 107 § 1 u.s.p., za które należałoby skazać obwinionego, a więc uznać, że zachowanie to cechowała szkodliwość wyższa niż znikoma.

Odpowiednie stosowanie art. 434 § 1 zd. drugie k.p.k. w postępowaniu dyscyplinarnym (art. 128 u.s.p.) oznacza, że jeśli środek odwoławczy pochodzi od Ministra Sprawiedliwości, to sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść obwinionego tylko w razie stwierdzenia uchybień podnoszonych w tym środku. Ustalone przez Sąd pierwszej instancji zachowanie, zawierające tylko jeden – „neutralny” element zarzucanego czynu, nie stwarzało podstaw do subsumpcji tego zachowania pod uchybienie godności urzędu, przewidziane w art. 107 § 1 u.s.p. Nie doszło zatem do zarzucanej w odwołaniu, tak określonej, obrazy prawa materialnego. Dlatego, to jest

wobec nie stwierdzenia podnoszonego uchybienia i nie wysunięcia innych, które mogłyby okazać się zasadne, odwołanie w tej części nie mogło być uwzględnione.

Z wszystkich przytoczonych powodów orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.