

**WYROK Z DNIA 30 CZERWCA 2011 R.**  
**SNO 27/11**

*Przewodniczący: sędzia SN Jarosław Matras.*

*Sędziowie SN: Katarzyna Gonera, Jerzy Kwaśniewski (sprawozdawca).*

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego oraz protokolanta po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2011 r., sprawy sędziego Sądu Okręgowego w związku z odwołaniem obwinionej od wyroku Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 31 stycznia 2011 r., sygn. ASD (...),

uchylił zaskarżony wyrok i sprawę obwinionej przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Dyscyplinarnemu – Sądowi Apelacyjnemu.

**Uzasadnienie**

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 31 stycznia 2011 r., ASD (...), sędzia Sądu Okręgowego została uznana za winną zarzucanego jej przewinienia służbowego z art. 107 § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz.1070 z późn. zm.), polegającego na naruszeniu § 5 pkt 4 i § 10 Zbioru Zasad Etyki Zawodowej Sędziów, objętych uchwałą Nr 16/2003 Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 19 lutego 2003 r. i orzekaniu w okresie od dnia 15 kwietnia 2005 r. do dnia 13 marca 2007 r. w sprawach VII Ka: 60/05, 333/05, 369/05, 531/05, 450/05, 566/05, 585/05, 383/05, 393/05, 687/05, 811/05, 830/05, 865/05, 893/05, 895/05, 937/05, 973/05, 1001/05, 1203/05, 1227/05, 1240/05, 1269/05, 1281/05, 1289/05, 1340/05, 1345/05, 1346/05, 1374/05, 1300/05, 1377/05, 1379/05, 1383/05, 1434/05, 1512/05, 1543/05, 1549/05, 1591/05, 1556/05, 1600/05, 1658/05, 121/06, 49/06, 165/06, 197/06, 82/06, 32/06, 243/06, 383/06, 362/06, 214/06, 739/06, 934/06, 635/06, 965/06, 786/06, 969/06, 1189/06, 177/06, 626/06, 1166/06, 495/06, w których występował jako obrońca wyznaczony z urzędu adwokat J. R., z którym obwinioną łączyły bliskie stosunki osobiste oraz w analogicznych okolicznościach na przestrzeni 2005 roku w 66 sprawach wydała zarządzenia o ustanowieniu adwokata J. R. obrońcą z urzędu, z czego 12 spraw trafiło do referatu obwinionej, co uchybia godności sędziego; na mocy art. 108 § 2 w.wym. ustawy umorzył postępowanie w zakresie wymierzenia kary dyscyplinarnej zaś kosztami postępowania dyscyplinarnego obciążył Skarb Państwa.

Odwołanie od tego wyroku złożyła obwiniona sędzia. Zaskarżając wyrok w całości zarzuciła mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na przyjęciu, że obwinioną w okresie objętym zarzutem, tj. od 2005 roku do 13 marca 2007 r., mimo zakończenia związku emocjonalnego nadal łączyły z adwokatem J. R. relacje, które nakładały na nią obowiązek powstrzymania się zarówno od wyznaczenia go na obrońcę z urzędu, jak i od rozpoznawania spraw, w których jako obrońca z urzędu występował tenże adwokat, a niepowstrzymanie się obwinionej od powyższych czynności uchybiało godności urzędu sędziego, stanowiło przewinienie służbowe z art. 107 § 1 u.s.p. i naruszało § 5 pkt 4 i § 10 Zbioru Zasad Etyki Zawodowej Sędziów, podczas gdy właściwa ocena całokształtu materiału dowodowego powinna prowadzić do uniewinnienia obwinionej od zarzucanego jej czynu;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na przyjęciu, iż nawet zakończenie osobistego związku o mniej trwałym charakterze nie zwalniało obwinionej od obowiązku powstrzymania się od orzekania w sprawach, w których reprezentantem strony procesowej był adwokat J. R., bowiem fakt ten nie „resetuje” relacji między nimi, podczas gdy obowiązek tego rodzaju odnosi się do okoliczności stwarzających przesłanki do wyłączenia sędziego z mocy prawa, gdyż ustawodawca zwrócił uwagę jedynie na trwałość konsekwencji związków, taksatywnie wymienionych w art. 40 § 2 k.p.k.;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, że wszystkie zachowania obwinionej stanowiły jeden czyn ciągły, podczas gdy zachowania dotyczące wydawania „zarządzeń” o wyznaczeniu na obrońcę z urzędu adwokata J. R. oraz orzekanie w sprawach, w których ten adwokat występował w charakterze obrońcy z urzędu miały charakter zachowań odrębnych i niejednorodnych, a łączyła je jedynie osoba obwinionej i adwokata J. R. oraz na przyjęciu, że obwiniona działała z góry powziętym zamiarem w tym sensie, że miała zamiar realizować czyn przy każdej nadarzającej się okazji, podczas gdy właściwa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego nie zezwala na takie wnioski, a konstrukcja czynu ciągłego jest niedopuszczalna, gdy mamy do czynienia z zachowaniem nieumyślnym;

4. obrażę przepisów postępowania, a w szczególności:

– art. 4 k.p.k. poprzez niedostateczne uwzględnienie przy ustalaniu relacji łączącej obwinioną z adwokatem J. R. o w okresie objętym zarzutem, dowodów korzystnych dla obwinionej, tj. zeznań świadków: Zofii K., Manfreda L., Kazimierza G., Wiesława K., Aleksandry R., Renaty D., Felicji S. oraz Izabeli G. i oparcie stanowiska Sądu pierwszej instancji w tym zakresie wyłącznie na obciążających obwinioną zeznaniach świadka Teresy T. – B., pomimo uzasadnionych wątpliwości co

do ich wiarygodności oraz pominięcie okoliczności wynikających z wyjaśnień obwinionej, a odnoszących się do jej związku emocjonalnego z innym mężczyzną w okresie objętym zarzutem, mimo iż o związku z tym mężczyzną obwiniona zeznawała już w procesie rozwodowym i wyjaśniała w postępowaniu dyscyplinarnym, a jej twierdzenia w tym zakresie nie zostały podważone ani obalone jakimkolwiek innym dowodem;

– art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów przez przyjęcie, iż pomiędzy obwinioną a adwokatem J. R. istniał stosunek osobisty oparty na silnym związku uczuciowym i emocjonalnym, wykraczający poza zwykłe relacje zawodowe, a nawet po jego zakończeniu relacje te nie ustały i nadal miały zabarwienie wysoce pozytywne, podczas gdy analiza zebranego materiału dowodowego nie daje ku temu żadnych podstaw.

Podnosząc tak ujęte zarzuty obwiniona wniosła o zmianę wyroku i uniewinnienie jej od popełnienia zarzucanego jej czynu, ewentualnie o umorzenie postępowania z uwagi na upływ terminu przedawnienia w odniesieniu do zachowań obwinionej w okresie od 2005 r. do 14 stycznia 2006 r. w przypadku przyjęcia, iż wystąpiły przesłanki ciągu czynów z art. 91 k.k. oraz uniewinnienie obwinionej odnośnie zachowań obejmujących okres od dnia 15 stycznia 2006 r. do dnia 13 marca 2007 r.

#### **Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:**

Odwołanie jest zasadne, a jego uwzględnienie musiało prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Na wstępie konieczne jest przypomnienie, że wobec zaskarżenia wyroku Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego wyłącznie na korzyść, Sąd Najwyższy jako sąd odwoławczy związany jest bezpośrednim zakazem *reformationis in peius* z art. 434 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p., co oznacza, że orzekając w zakresie wniesionego środka odwoławczego nie mógł pogorszyć sytuacji obwinionej w żadnym obszarze objętym orzeczeniem sądu *a quo*. Zanim nastąpi odniesienie się do zarzutów odwołania wypada więc poczynić uwagi kluczowe dla ukazania wadliwości zaskarżonego wyroku. Po pierwsze, treść wyroku a precyzyjnie rzecz ujmując, opis czynu wyczerpujący znamiona przewinienia służbowego w postaci uchybienia godności sędziego, wskazuje (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p.), że obwiniona sędzia na przestrzeni prawie dwóch lat orzekała w 62 sprawach o wskazanych sygnaturach, w których występował jako obrońca z urzędu adwokat J. R., a także w roku 2005 w 66 sprawach wydała zarządzenia o ustanowieniu tego adwokata obrońcą z urzędu, z czego 12 spraw trafiło do niej, pomimo że łączyły ją z tym adwokatem bliskie stosunki osobiste. W opisie tego czynu przyjęto jednocześnie, że takie zachowanie uchybiało dwóm przepisom Zbioru Zasad Etyki Zawodowej Sędziów, stanowiącego załącznik do uchwały Nr 16/2003 Krajowej Rady

Sądownictwa z dnia 19 lutego 2003 r. (dalej jako Zbiór Etyki). Jest zatem oczywiste, że obszarem przewinienia służbowego nie była objęta ta postać tego przewinienia, która dotyczy oczywistej i rażącej obrazę przepisów prawa. Skoro zatem sąd *meriti* nie zmienił opisu czynu i przyjął, w ślad za rzecznikiem dyscyplinarnym, taką konstrukcję przewinienia służbowego obwinionej, to poza sferą rozważań musiały pozostać przepisy art. 41 k.p.k. i art. 42 § 1 k.p.k., określające procedurę wyłączenia sędziego na wniosek, jak też na żądanie sędziego (*iudex suspectus*). W tym układzie niezrozumiałe jest prowadzenie – w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – wywodu prawnego co do przepisu art. 41 § 1 k.p.k., albowiem naruszenia tego przepisu nie przypisano obwinionej w zaskarżonym wyroku. Fakt ten ma dalsze konsekwencje procesowe. Nie budzi przecież wątpliwości to, że „orzekanie” w wymienionych w opisie czynu 62 sprawach (w uzasadnieniu wyroku wskazano, że takich spraw było 63), jak i w 12 sprawach z jej referatu (strona 2 uzasadnienia), to **rozpoznanie tych spraw w procesie** (podkreślenie SN-SD), a więc orzekanie w postępowaniu odwoławczym, albowiem obwiniona pełniła swoje obowiązki sędziowskie w wydziale odwoławczym. Powstrzymanie się od **rozpoznawania** tych spraw w postępowaniu odwoławczym (w rozpoznaniu odwołania w procesie odwoławczym) mogło nastąpić tylko w oparciu o reguły procesowe, a więc na podstawie art. 40 k.p.k. (*iudex inhabilis*) lub art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. (*iudex suspectus*), a nie na podstawie ogólnie ujmowanej możliwości lub powinności zaniechania podjęcia czynności sędziowskich. To ostatnie zachowanie (zaniechanie podjęcia czynności) nie znajdowałoby żadnego oparcia w normach procesowych i mogłoby stanowić podstawę do podjęcia czynności służbowych wobec takiego sędziego lub nawet wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. Co istotne, Sąd pierwszej instancji nie był związany opisem czynu we wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego i mógł zakwalifikować zachowanie obwinionej jako także rażące naruszenie przepisów art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. Skoro jednak takiej zmiany opisu czynu nie dokonał, to postawienie zarzutu niepowstrzymania się od udziału w rozpoznaniu tych spraw w procesie, w oparciu o normy Zbioru Etyki, jest oczywistą dysjunkcją normatywną. Zbiór Etyki nie stanowi przecież zbioru reguł procesowych, a powołany jako naruszony § 10 (§ 5 pkt 4 Zbioru w ogóle nie dotyczy tej sytuacji – jest to przepis dotyczący obowiązku reagowania na zachowania innych sędziów, a nie własne – uw. SN – SD) wskazuje, że sędzia powinien unikać zachowań, które mogłyby podważyć zaufanie do jego niezawisłości i bezstronności. Treść tej reguły etyki wskazuje, że „wyprzedza” ona to zachowanie, które jest objęte normą art. 41 § 1 k.p.k., albowiem jej przestrzeganie powinno eliminować z zachowania sędziego te okoliczności, które mogą z kolei stanowić podstawę wyłączenia sędziego. Rzecz jednak w tym, że przepis ten nie może stanowić podstawy do żądania wyłączenia sędziego, a to dlatego, iż należy wykazać okoliczności objęte dyspozycją art. 41 § 1 k.p.k. Nieprzypisanie

obwinionej rażącego naruszenia przepisu art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.k., tj. niezłożenia przez nią wniosku o wyłączenie jej od udziału w sprawie, skutkować powinno niemożnością przypisania obwinionej obowiązku powstrzymania się od **orzekania** w sprawach odwoławczych. Niedostrzeżenie tego faktu, na co słusznie zwróciła uwagę także obwiniona (strona 6-7 uzasadnienia odwołania), stanowi w tej sferze o oczywistym naruszeniu art. 107 § 1 u.s.p., albowiem jako przewinienie służbowe potraktowano orzekanie w sprawach odwoławczych przez obwinioną przy jednoczesnym niestwierdzeniu naruszenia norm procesowych dotyczących instytucji wyłączenia sędziego. Treść bezpośredniego zakazu *reformationis in peius* nie pozwala na jakiegokolwiek zmiany w opisie czynu w odniesieniu do tej kwestii, zaś treść normy art. 443 k.p.k. (w zw. z art. 128 u.s.p.) wyłącza możliwość takiej zmiany także na etapie dalszego postępowania.

Druga kwestia dowodząca wadliwości zaskarżonego wyroku, a także trafnie podniesiona w odwołaniu obwinionej, to przypisanie obwinionej przewinienia dyscyplinarnego w postaci czynu ciągłego (art. 12 k.k.). Prawdą jest, że w uzasadnieniu poprzednio wydanego w tej sprawie wyroku Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 5 października 2010 r. (SNO 42/10), Sąd ten wypowiedział się co do zasadności przyjęcia takiej właśnie kwalifikacji zachowań obwinionej, ale nie twierdził przecież, że może to nastąpić w przypadku działania nieumyślnego. Tymczasem w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd pierwszej instancji wyjaśniając kwestię przyjętej kwalifikacji z art. 12 k.k. stwierdził, że w sprawie nie ma żadnych przeszkód do przyjęcia tej jednoczynowej konstrukcji czynu ciągłego, tak jak nie ma żadnych racjonalnych podstaw do odmiennego traktowania zachowań obwinionej w zależności od tego czy dotyczyły one zarządzeń o wyznaczaniu obrońcy z urzędu, czy też orzekania w sprawach w których adwokat ten występował w charakterze obrońcy (str.17 *in fine* – 18 uzasadnienia wyroku). Dalej zaś stwierdzono, że: „Nie ulega wątpliwości, że sędzia Sądu Okręgowego działała z góry powziętym zamiarem. I jakkolwiek tego rodzaju zamiar musi odnosić się chociażby w ogólnym zarysie do wszystkich zachowań składających się na czyn ciągły już w chwili jego podjęcia, to nie jest konieczne, by sprawca także z góry przewidywał ile konkretnie zachowań jednostkowych popełni” (str.18). Prezentacja tego wyводу jest konieczna z tego chociażby powodu aby wskazać, że trudno w tej części uzasadnienia wskazać na jakich podstawach faktycznych wywiedziono umyślność zachowania obwinionej, jako konieczną dla takiej konstrukcji prawnej stronę podmiotową tych zachowań obwinionej. Istotne jest jednak i to, że, jak wynika z powyższego wyводу, oba typy zachowań obwinionej ujęto jedną „klamrą” umyślności. W tej sytuacji trudno nie zgodzić się z obwinioną, że przypisanie jej czynu ciągłego jest obarczone wadą prawną a tym samym chybione, skoro w innym miejscu uzasadnienia – a tylko w tym odniesiono się do kwestii strony podmiotowej – przyjęto brak świadomości

konieczności powstrzymania się od udziału w wyznaczaniu obrońcą z urzędu adwokata J. R., jak też orzekania w sprawach, w których ten adwokat występował jako obrońca. Otóż na stronie 6-7 uzasadnienia wyroku wywiedziono, że: „Można też zgodzić się z obwinioną, że w jej subiektywnym przekonaniu nie zachodziły żadne okoliczności uzasadniające powstrzymanie się od wyznaczania adwokata J. R. na obrońcę z urzędu oraz od orzekania w sprawach, w których występował w charakterze obrońcy”. W kolejnym akapicie uzasadnienia, kwestionując przekonanie obwinionej co do wygaśnięcia po jej stronie emocji dotyczących adwokata J. R., stwierdzono, że jako doświadczony sędzia powinna ona mieć tego świadomość, zwłaszcza, iż znaczenie ma nie tyle jej przekonanie, lecz ewentualne wątpliwości jakie mogły się pojawić u innych osób. Użycie takich stwierdzeń w odniesieniu do zachowań przypisanych obwinionej, wskazuje na nieodrżucenie, a zatem w sferze prawa dyscyplinarnego – akceptację, przez Sąd pierwszej instancji twierdzeń o braku świadomości co do konieczności powstrzymania się od udziału w sprawach w których brał on udział jak też w wyznaczaniu go obrońcą z urzędu. Jednocześnie akcent tej wypowiedzi wyraźnie wskazuje, że „wina” obwinionej ulokowana została w obszarze możliwości stworzenia u innych – postronnych – osób wątpliwości co do jej bezstronności, pomimo subiektywnego odmiennego przekonania. O ile taka uwaga trafnie oddaje istotę instytucji z art. 41 § 1 k.p.k., o tyle w realiach niniejszej sprawy zaprezentowanie takiego wywodu wyłącza możliwość przypisania umyślności zachowań. Subiektywne przekonanie od strony języka ogólnego to przecież nic innego, jak „uwarunkowany osobistymi poglądami, doznaniem, zależny od podmiotu poznającego” „pogląd na coś, przeświadczenie, opinia” (Słownik języka polskiego, red. M. Szymczak, tom II, Warszawa 1979, s.979 i tom III, Warszawa 1981, s.365). Tak sformułowany zwrot nie może być inaczej rozumiany na gruncie prawa karnego, którego pojęcia i sformułowania, także co do czynów popełnionych umyślnie i nieumyślnie (art. 9 § 1 i 2 k.k.), są odpowiednio stosowane w postępowaniu dyscyplinarnym. Stwierdzenie to jest oczywiste także i z tego powodu, że w dalszej części uzasadnienia obwinionej postawiono „zarzut”, iż jako doświadczony sędzia **powinna mieć świadomość istnienia emocji** co do adwokata J. R., co *a contrario* oznacza, że takowej świadomości nie miała (jej sobie nie uświadamiała). Skoro zatem obwiniona nie miała nawet „świadomości” istnienia emocji (to właśnie te emocje – według SA-SD – miały być przyczyną powstrzymania się od udziału – dop. SN – SD), to jest też zrozumiałe od strony logiki stanowisko Sądu pierwszej instancji, który zgodził się z obwinioną co do tego, że w jej subiektywnym przekonaniu nie zachodziły okoliczności uzasadniające powstrzymanie się od wyznaczania adwokata J. R. obrońcą, czy też od udziału w sprawach, w których wykonywał on obowiązki obrońcy (pożądany skutek, którego obwiniona zaniechała, co przypisano obwinionej w opisie czynu – uw. SN – SD). Zaprezentowany wywód przekonuje, że analizując dowody, w

tym wyjaśnienia obwinionej, Sąd pierwszej instancji przypisał obwinionej zachowania objęte od strony podmiotowej nieumyślnością, a pomimo tego w dalszej części zastosował wobec jej zachowań konstrukcję czynu ciągłego, który może zostać popełniony tylko umyślnie. Takie postąpienie stanowiło o rażącym naruszeniu art. 12 k.k., a jego dalszym skutkiem jest konieczność przyjęcia, że zachowania obwinionej – zarówno orzekanie w sprawach jak i wydawanie zarządzeń o wyznaczeniu adwokata J. R. obrońcą z urzędu – stanowiły zachowania nieumyślne, które nie mogą być połączone w jeden czyn.

Trzecia uwaga musi jeszcze dotyczyć wskazanego powyżej przepisu § 10 Zbioru Etyki. Przepis ten jest *sui generis* środkiem zapobiegawczym, albowiem sformułowany w tym przepisie nakaz unikania zachowań, które mogłyby podważyć zaufanie do niezawisłości i bezstronności sędziego, ma w istocie zapobiegać takim sytuacjom, które mogą stanowić okoliczności uzasadniające złożenie wniosku o wyłączenie sędziego. Jeżeli takie zachowania ze strony sędziego zaistnieją, chociaż ich ocena przez ten pryzmat wymaga szczególnej wnikliwości i rozwagi, to jest oczywiste, że same w sobie mogą one stanowić podstawę postawienia zarzutu przewinienia dyscyplinarnego w postaci uchybienia godności sędziego, nawet jeśli zachowania te nie zostaną wykorzystane do podjęcia próby wyłączenia takiego sędziego. W sytuacji jednak, gdy konsekwencją zaistnienia takich zachowań jest niepowstrzymanie się przez sędziego od merytorycznego rozpoznania danej sprawy, pomimo możliwości uświadomienia sobie sytuacji stworzenia uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności, to istotą przewinienia sędziego jest już niezłożenie wniosku o wyłączenie go od rozpoznania sprawy a w konsekwencji wzięcie udziału w rozpoznaniu sprawy; taki sędzia tylko poprzez złożenie wniosku w trybie art. 42 § 1 k.p.k. w zw. z art. 41 § 1 k.p.k. może w **procesie** karnym dochować nakazowi przewidzianemu w § 10 Zbioru Etyki. Inaczej rzecz przedstawia się jeśli chodzi o te czynności, które nie stanowią orzekania, a więc nie stanowią czynności rozpoznania merytorycznego danej sprawy. Takimi czynnościami są niewątpliwie zarządzenia o wyznaczaniu terminu rozprawy, czy też zarządzenia przygotowujące taką rozprawę, a wśród tych ostatnich mieszczą się również zarządzenia o wyznaczeniu obrońcą z urzędu określonego adwokata. W przypadku wydawania takich zarządzeń powstrzymanie się od ich wydawania może przybrać formę mniej sformalizowaną, a zatem nie musiało łączyć się ze złożeniem wniosku w oparciu o przepis art. 42 § 1 k.p.k. w zw. z art. 41 § 1 k.p.k. Przypomnieć przy tym należy, że w realiach sprawy czynności takie w zakresie swych obowiązków wykonywał przewodniczący wydziału, a zatem obwiniona nie musiała wydawać zarządzeń o wyznaczeniu adwokata J. R.; zarządzenia te mógł wydać przewodniczący lub inny sędzia.

Po tych uwagach należy odnieść się do zarzutów obwinionej, ale w tym zakresie, który nie jest objęty powyższymi wywodami. Podkreślić przy tym od razu należy, że

wywody zawarte powyżej skutkują niemożnością akceptacji zaskarżonego wyroku. Wadliwość tego wyroku nie ogranicza się jednak tylko do tych obszarów. Trudno nie zgodzić się ze skarżącą (zarzut w pkt. 4), że ocena niektórych dowodów stoi w sprzeczności z normą art. 7 k.p.k. O ile ustalenia Sądu pierwszej instancji co do istnienia po stronie obwinionej zaangażowania emocjonalnego w 2004 roku w odniesieniu do adwokata J. R. nie budzą wątpliwości, to tożsame ustalenie odnoszące się od 2005 roku do marca 2007 r. nie znajduje wyraźnej podstawy dowodowej, zaś samo uzasadnienie wyroku obarczone jest w tym zakresie wykazanymi wcześniej niekonsekwencjami. Wystarczy tu wskazać, że zarówno adwokat J. R. jak i obwiniona zaprzeczali aby od 2005 roku obwinioną wiązał stosunek emocjonalny z adwokatem J. R., a obdarzenie wiarą zeznań Teresy T.-B. nastąpiło pomimo tego, że jej relacji co do charakteru pobytu w Centrum Handlowym „S. (...)” nie potwierdzał, wbrew twierdzeniem sądu *meriti* (k. 9 uzasadnienia wyroku), adwokat J. R. (zaprzeczał, aby na zakupach byli wspólnie). Nietrudno także dostrzec, że w uzasadnieniu wyroku nie sposób znaleźć odniesienia się do tych wyjaśnień obwinionej oraz zeznań adwokata J. R., które dotyczyły podwiezienia do rodziny obwinionej lub wyjścia do teatru. Skoro z tych faktów wyciągane są wnioski co do istnienia takiego stosunku przyjacielskiego lub emocjonalnego, to należałoby – w ramach obowiązku wynikającego z art. 7 k.p.k., odnieść się do tych dowodów, które przeczą takim wnioskom. Trudno też aprobować twierdzenie Sądu pierwszej instancji, iż problem skonfliktowania świadka Teresy T.-B. z obwinioną nie ma znaczenia dla oceny dowodów, jak też przyjąć jako uprawniony pogląd, że w kategoriach niepożądanego z punktu widzenia wymiaru sprawiedliwości należy ujmować możliwość przyjęcia w postępowaniu dyscyplinarnym innych ustaleń co do stosunku osobistego niż w sprawie rozwodowej (str. 14 uzasadnienia wyroku). Odnosząc się do tej ostatniej kwestii przypomnieć należy, że w sprawie rozwodowej takich ustaleń dokonywano tylko do stycznia 2005 roku, a nie na dalszy okres czasu. Trudno także bez dozy krytyki przyjąć opieranie się na zapiskach obwinionej, skoro nie zostały one ujawnione w postępowaniu dyscyplinarnym, a jedynie uczyniono to w sprawie rozwodowej. Uchybienie to ma mniejszą wagę od wskazanych wcześniej chociażby z tego względu, że zapiski te dotyczą roku 2004 a ich treść została w części zrelacjonowana przez obwinioną w trakcie postępowania dyscyplinarnego. Nie zmienia to jednak faktu, że te zapiski nie zostały wprowadzone do procesu jako samodzielny dokument procesowy.

Mając na uwadze powyższe argumenty, należało zaskarżony wyrok uchylić a sprawę obwinionej przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu – Sądowi Dyscyplinarnemu. Sąd ten rozpoznając sprawę ponownie będzie miał na uwadze treść art. 443 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p., a zatem niemożność pogorszenia sytuacji obwinionej w zakresie opisu czynu oraz ustaleń faktycznych zarówno w wyroku, jak i w uzasadnieniu. W tym aspekcie będzie też związany wywiedzionym



powyżej poglądem prawnym co do możliwości powstrzymania się od orzekania w procesie karnym tylko w oparciu o normę art. 42 § 1 k.p.k. w zw. z art. 41 § 1 k.p.k. a nie zapisu Zbioru Etyki oraz **zakresem** (wydawanie zarządzeń) i **czasem** swych zachowań, w których obwiniona mogła, ewentualnie, uchybić godności sędziego nie stosując się do normy § 10 Zbioru Etyki (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p.).