



Sygn. akt: WA 21/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 października 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jan Bogdan Rychlicki

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant : Marcin Szlaga

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Juliusza Balceraka

w sprawie 1) ppłk. R. H. oskarżonego z art. 271 § 1 k.k., 2) mjr. rez. K. K. oskarżonego z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. i art. 12 k.k. i innych, po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniach 17 września i 29 października 2013 r. apelacji, wniesionych przez prokuratora na niekorzyść oskarżonych i obrońcy oskarżonego mjr. rez. K. K. od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w P. z dnia 13 czerwca 2013 r.,

I. uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do mjr. rez. K. K. w części dotyczącej rozstrzygnięcia z pkt. B ppkt 2 (uniewinnienie od popełnienia czynu zarzucanego w pkt. B ppkt 2) oraz rozstrzygnięć w pkt. B ppkt 3 i 4 (skazania za przestępstwa określone w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. i art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k.) i sprawę w tym zakresie przekazuje Wojskowemu Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania,

II. zmienia zaskarżony wyrok w odniesieniu do ppłk. R. H. przez przyjęcie, że przypisany mu czyn wyczerpuje znamiona czynu zabronionego określonego w art. 271 § 1 k.k. i z tą zmianą wyrok ten utrzymuje w mocy,

III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

IV. kosztami sądowymi postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Ppłk R. H. został oskarżony o to, że w dniu 12 lutego 2008 r. w WKU G. poświadczył nieprawdę w dokumencie co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, że zatwierdził sporządzony przez powołaną własnym rozkazem dziennym nr Z-140 Komisję „Protokół z przeprowadzonej kontroli rocznej stanu ochrony informacji niejawnych za 2007 r.” zawierający w swej treści między innymi stwierdzenie, iż kadra i pracownicy wojska WKU G. posiadają aktualne poświadczenie bezpieczeństwa, co nie polegało na prawdzie, gdyż aktualnego poświadczenia bezpieczeństwa nie posiadała ustalona osoba oficer WKU G., tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 271 § 1 k.k.

Mjr rez. K. K. został oskarżony o to, że: 1) w dniach 18-23 października 2006 r. w WKU G., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru:

wspólnie i w porozumieniu z Komendantem WKU ppłk A. L. oraz dwoma ustalonymi osobami pracownikami cywilnymi WKU i ppor. rez. W. C., ppor. rez. M. K., por. rez. A. S., sierż. szt. rez. A. G., w celu osiągnięcia korzyści osobistej i majątkowej, działając w ramach ustalonego podziału ról, poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, że po dokonaniu przez ustalonego pracownika WKU wpisów w książeczkach wojskowych wskazanych żołnierzy rezerwy [...] o odbyciu przez nich krótkotrwałych 3- dniowych ćwiczeń wojskowych rezerwy w dniach 18-10 października 2006 r., po umieszczeniu przez ustalonego pracownika żołnierzy rezerwy na listach wypłat dodatkowych należności pieniężnych zatwierdził te listy, dokonał wpisu w Zeszycie ewidencji stwierdzając odbycie przez wskazanych ćwiczeń rezerwy, a po podpisaniu przez ppor. rez. W. C., ppor. rez. M. K., por. rez. A. S. na tych listach odbioru należności pieniężnych w

kwotach odpowiednio: 224,68 zł, 224,68 zł, 229,57 zł i po podrobieniu podpisu przez ustaloną osobę na liście odbioru należności w kwocie 175,78 zł w przypadku sierż. szt. rez. A. G., których to należności wskazani faktycznie nie odebrali, ppłk A. L. poświadczyl nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne stwierdzając w rozkazie dziennym nr 119 z dnia 20 października 2006 r., że wskazani żołnierze zaliczyli 3 dni krótkotrwałych ćwiczeń wojskowych, sam poświadczyl nieprawdę, co do okoliczności mającej znaczenie prawne polecając w rozkazie dziennym nr 120 z dnia 23 października 2006 r. pkt 7 dokonać wypłaty tym żołnierzom rezerwy wypłaty określonych należności pieniężnych tytułem odbycia ćwiczeń, co nie polegało na prawdzie, gdyż żołnierze ci faktycznie ćwiczeń tych nie odbyli, a uzyskane w ten sposób pieniądze zostały przywłaszczone przez ppłk A. L., przy czym łączna kwota przywłaszczonych pieniędzy wyniosła 854,71 zł, tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., 2) w dniu 23 listopada 2007 r. w G., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Komendanta WKU w G. za pomocą wprowadzenia w błąd przez to, że w wykonaniu jego rozkazu nr 123 z dnia 12 listopada 2007 r. poświadczyl nieprawdę w dokumencie co do okoliczności mającej znaczenie prawne, tj. poleceniu wyjazdu służbowego nr 698 z dnia 12 listopada 2007 r. do Agencji Ochrony G. S. w S. samochodem osobowym marki Renault Talia nr rej. [...], której to podróży faktycznie nie odbył, osiągając nienależną korzyść majątkową w kwocie 100 zł i działając tym na szkodę WKU G., tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k., 3) w dniu 3 grudnia 2007 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z podoficerem sztabowym st. sierż. R. J. oraz ustaloną osobą – oficerem WKU, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w ramach ustalonego podziału ról, przekroczył uprawnienia służbowe Komendanta WKU określone w pkt 10f Zakresu obowiązków służbowych zobowiązujące do przestrzegania aktów prawnych regulujących działalność finansową oraz wytycznych WSzW do realizacji budżetu w części dotyczącej podróży służbowych, poświadczyl nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, że w dniu 3 grudnia 2007 r. po złożeniu przez ustaloną osobę – oficera WKU zapotrzebowania na podróż służbową, wydał rozkaz dzienny nr 141 stwierdzający

w pkt 5 nieprawdę, iż ustalona osoba – oficer WKU w dniu 4 grudnia 2007 r. odbędzie podróż służbową do WKU Ś. celem porównania ewidencji własnym samochodem osobowym FIAT UNO nr rej. [...], podrobił ze st. sierż. R. J. w celu użycia za autentyczny dokument w postaci umowy nr 134 z dnia 3 grudnia 2007 r. na użycie do tej podróży służbowej wskazanego pojazdu prywatnego przez wypisanie treści umowy przez st. sierż. R. J., sam zaś podrobił podpis ustalonej osoby – oficera WKU w rubryce „używający pojazd”, a następnie po rozpisaniu polecenia rzekomego wyjazdu służbowego nr 721 przez st. sierż. R. J., podrobił podpisy ustalonej osoby – oficera WKU w miejscu przedłożenia rachunku kosztów podróży służbowej na kwotę 120 zł, której ustalona osoba - oficer WKU faktycznie nie odbył, przywłaszczył sobie te pieniądze działając na szkodę WKU w G., tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k., 4) w dniu 17 grudnia 2007 r. pełniąc obowiązki Komendanta WKU w G., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nie dopełnił i przekroczył uprawnienia służbowe Komendanta WKU określone w pkt 10f Zakresu obowiązków służbowych zobowiązujące do przestrzegania aktów prawnych regulujących działalność finansową oraz wytycznych szefa WSzW do realizacji budżetu, wbrew wytycznym szefa WSzW w S. w sprawie szczegółowych zasad realizacji budżetu w 2007 r. w części upoważniającej jedynie Szefa WSzW w S. do zlecenia i zatwierdzania dokumentów dotyczących podróży służbowych odbywanych przez Komendantów WKU, poświadczył nieprawdę w dokumentach co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, że wydał rozkaz dzienny nr 147 w dniu 17 grudnia 2007 r. stwierdzający w pkt 5 nieprawdę, iż w tym dniu odbędzie podróż służbową do firmy G. S. w S. prywatnym samochodem osobowym RENAULT MEGANE nr rej. [...], sam ze sobą podpisał umowę w dniu 17 grudnia 2007 r. nr 135 na użycie do tej podróży wskazanego pojazdu, a następnie po rozpisaniu polecenia rzekomego wyjazdu służbowego nr 1152 zatwierdził do wypłaty rachunek kosztów podróży na kwotę 120 zł, które to pieniądze przywłaszczył sobie działając na szkodę WKU w G., tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k., 5) w dniu 26 lipca 2006 r. w G. pełniąc obowiązki Komendanta WKU w G. przekroczył swoje uprawnienia służbowe i nie dopełnił obowiązków służbowych przez to, że wbrew §18

rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 3 czerwca 2004 r. w sprawie ćwiczeń wojskowych żołnierzy rezerwy usprawiedliwił nieobecność mł. chor. rez. K. K. na jednodniowych ćwiczeniach wojskowych odbywających się w dniu 25 czerwca 2006 r. w J.W. [...] i nie spowodował zawiadomienia organów ścigania o popełnionym przez tego żołnierza wykroczeniu z art. 225 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony RP, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k., 6) w dniu 31 lipca 2006 r. w G. pełniąc obowiązki Komendanta WKU w G. przekroczył swoje uprawnienia służbowe i nie dopełnił obowiązków służbowych przez to, że wbrew §18 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 3 czerwca 2004 r. w sprawie ćwiczeń wojskowych żołnierzy rezerwy usprawiedliwił nieobecność szer. rez. S. K. na krótkotrwałych ćwiczeniach rezerwy odbywających się w dniach 22-24 czerwca 2006 r. w J.W. [...] i nie spowodował stosownie do treści art. 304§2 k.p.k. zawiadomienia organów ścigania o popełnionym przez tego żołnierza przestępstwie z art. 144 § 1 k.k. , czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k.

Wyrokiem Wojskowego Sądu Okręgowego z dnia 13 czerwca 2013 r., umorzono zostało na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. postępowanie karne prowadzone wobec ppłk R. H. o czyn określony w art. 231§1 k.k. polegający na tym, że w dniu 12 lutego 2008 r. w WKU w G., jako funkcjonariusz publiczny - żołnierz zawodowy, Komendant WKU w G., poświadczył nieprawdę w dokumencie co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, że zatwierdził sporządzony przez powołaną własnym rozkazem dziennym nr Z - 140 Komisję „Protokół z przeprowadzonej kontroli rocznej stanu ochrony informacji niejawnych za 2007 r.” zawierający w swej treści między innymi stwierdzenie, iż kadra i pracownicy wojska WKU w G. posiadają aktualne poświadczenia bezpieczeństwa, co nie polegało na prawdzie, gdyż aktualnego poświadczenia bezpieczeństwa nie posiadała ustalona osoba- oficer WKU G.

Tym samym wyrokiem oskarżony mjr rez. K. K. został uniewinniony od popełnienia czynów opisanych w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia. Wyrokiem tym umorzono zostało na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. postępowanie prowadzone wobec tego oskarżonego o czyn określony w art. 231 § 1 k.k. polegający na tym, że

w dniu 26 lipca 2006 r. w G., jako funkcjonariusz publiczny - żołnierz zawodowy, pełniąc obowiązki Komendanta WKU w G. przekroczył swoje uprawnienia służbowe przez to, iż bez jakiegokolwiek podstawy prawnej usprawiedliwił nieobecność mł. chor. rez. K. K. na jednodniowych ćwiczeniach wojskowych odbywających się w dniu 25 czerwca 2006 r. w J.W. [...], czym działał na szkodę interesu publicznego. Takie samo rozstrzygnięcie zapadło w zakresie postępowania toczącego się wobec mjr rez. K. K. o czyn określony w art. 231 § 1 k.k. a polegający na tym, że w dniu 31 lipca 2006 r. w . jako funkcjonariusz publiczny – żołnierz zawodowy, pełniąc obowiązki Komendanta WKU w G. przekroczył swoje uprawnienia służbowe i nie dopełnił obowiązków służbowych przez to, iż bez jakiegokolwiek podstawy prawnej usprawiedliwił nieobecność szer. rez. S. K. na krótkotrwałych ćwiczeniach rezerwy odbywających się w dniach 22-24 czerwca 2006 r. w J.W. [...], zamiast spowodować stosownie do treści art. 304 § 2 k.p.k. zawiadomienie organów ścigania o popełnionym przez tego żołnierza przestępstwie z art. 144 § 1 k.k., czym działał na szkodę interesu publicznego.

Wskazany wyrokiem oskarżony został uznany za winnego tego, że w dniu 3 grudnia 2007 r. w G., jako funkcjonariusz publiczny – żołnierz zawodowy, pełniąc obowiązki Komendanta WKU w G., działając wspólnie i w porozumieniu z podoficerem sztabowym st. sierż. R. J., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w ramach ustalonego podziału ról, przekroczył uprawnienia służbowe Komendanta WKU w ten sposób, że poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, iż w dniu 3 grudnia 2007 r. po złożeniu przez ustaloną osobę – oficera WKU zapotrzebowania na podróż służbową, wydał rozkaz dzienny nr 141 stwierdzający w pkt 5 nieprawdę, że ustalona osoba oficer WKU w dniu 4 grudnia 2007 r. odbędzie podróż służbową do WKU Ś. celem porównania ewidencji własnym samochodem osobowym FIAT UNO, podrobił ze st. sierż. R. J. w celu użycia za autentyczny dokument w postaci umowy nr 134 z dnia 3 grudnia 2007 r. na użycie do tej podróży służbowej wskazanego samochodu prywatnego przez wypisanie treści umowy przez st. sierż. R. J., sam zaś podrobił podpis ustalonej osoby - oficera WKU w rubryce „Używający pojazd”, a następnie po rozpisaniu polecenia rzekomego wyjazdu służbowego nr 721 przez st. sierż. R. J., podrobił podpisy ustalonej osoby – oficera WKU w miejscu przedłożenia rachunku i

odbioru pieniędzy i zatwierdził do wypłaty rachunek kosztów podróży służbowej na kwotę 120 zł, której ustalona osoba- oficer WKU faktycznie nie odbył, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. Nadto został uznany za winnego tego, że w dniu 17 grudnia 2007 r. w G., jako funkcjonariusz publiczny – żołnierz zawodowy, pełniąc obowiązki Komendanta WKU G., przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że naruszając przepisy określone w §12 pkt 2 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 28 maja 2004 r. w sprawie należności żołnierzy zawodowych za przeniesienia i podróże służbowe (Dz. U. Z 2004 r., Nr 40, poz. 1487) oraz w pkt 28 pkt 2 Decyzji Nr 51 MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 29 marca 2000 r. w sprawie zasad korzystania ze służbowych samochodów osobowych w resorcie Obrony Narodowej (Dziennik Rozkazów MON 2000 r., poz. 31), działając bez polecenia przełożonego Szefa WSzW w S. odbycia krajowej podróży służbowej zawierającego akceptację celu wyjazdu, terminu i trasy, poświadczył nieprawdę w dokumencie co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez to, że wydał rozkaz dzienny nr 147 w dniu 17 grudnia 2007 r. stwierdzający w pkt 5, że w tym samym dniu odbędzie podróż służbową do firmy G. S. w S. prywatnym samochodem osobowym RENAULT MEGANE, choć udał się do WSzW S., sam ze sobą podpisał umowę w dniu 17 grudnia 2007 r. nr 135 na użycie do tej podróży służbowej wskazanego samochodu osobowego, a następnie po rozpisaniu polecenia wyjazdu służbowego nr 1152 stwierdzającego nieprawdę, iż w tym samym dniu odbył podróż służbową do firmy G. S. w S. prywatnym samochodem RENAULT MEGANE, choć udał się do WSzW S., zatwierdził to polecenie wyjazdu służbowego oraz zatwierdził do wypłaty związany z nim rachunek kosztów podróży na kwotę 120 zł, poświadczając nieprawdę w tym dokumencie co do okoliczności mającej znaczenie prawne, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k. Za popełnienie tych przestępstw został odpowiednio skazany na karę 100 stawek dziennych grzywny po 40 zł każda, orzeczono również obowiązek naprawienia szkody oraz na karę 20 stawek dziennych grzywny po 40 zł każda. Jako karę łączną wymierzono karę 100 stawek dziennych grzywny po 40 zł każda.

Od tego wyroku apelacje wnieśli prokurator na niekorzyść obu oskarżonych oraz obrońca oskarżonego K.K.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości w zakresie dotyczącym oskarżonego ppłk R. H., a w zakresie dotyczącym oskarżonego mjr rez. K. K. w części odnoszącej się do rozstrzygnięcia o charakterze uniewinniającym i umarzającym postępowanie karne oraz skazania za czyn określony w art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k.

Prokurator zarzucił: 1) obrazę przepisu prawa materialnego przez wadliwe zastosowanie co do czynu ppłk. R. H. art. 231 § 1 k.k., gdy z ustalonego stanu faktycznego wynika, że oskarżony dopuścił się czynu z art. 271 § 1 k.k., 2) obrazę przepisu prawa materialnego przez wadliwe zastosowanie normy wyrażonej w art. 115 § 2 k.k. nieuwzględniające wyszczególnionych w tym przepisie przesłanek oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, tj. rodzaju i charakteru naruszonego dobra, sposobu i okoliczności popełnienia czynu, wagi naruszonych obowiązków, postaci zamiaru i motywacji sprawcy, co skutkowało umorzeniem postępowania z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość o czyny zarzucane ppłk. R. H. z art. 231 § 1 k.k., mjr. rez. K.K. z art. 231 § 2 k.k.- dwukrotnie, 3) błąd w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia polegający na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów przez uznanie, że zebrane dowody nie są wystarczające do przyjęcia odpowiedzialności oskarżonego mjr. rez. K. K. za zarzucane mu czyny, bez rozważenia wszystkich okoliczności, w tym zgromadzonej dokumentacji z ćwiczeń żołnierzy rezerwy, dokumentów podróży służbowych, wyciągów z rozkazów dziennych, a nadto zeznań świadków, w tym [...] i wyprowadzeniu przez sąd ocen i wniosków nieodpowiadających prawidłowej ocenie zebranych dowodów i prawidłowości logicznego rozumowania w efekcie czego niesłusznie uniewinniono oskarżonego w zakresie dwóch czynów i skazano za czyn określony w art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k. zmieniając kwalifikację prawną z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k.

W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Obrońca oskarżonego mjr. rez. K. K. zaskarżył wyrok w zakresie skazującym tego oskarżonego za popełnienie przestępstw określonych w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. i art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k. oraz w zakresie rozstrzygnięć dotyczących opłaty i kosztów sądowych. Zarzucił wyrokowi: 1) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że ten oskarżony dopuścił się przypisanych mu czynów, podczas gdy zebrany materiał dowodowy przeczy tym wnioskom, 2) mającą wpływ na treść wyroku obrazę prawa procesowego art. 7 k.p.k. przez niedokonanie dogłębnej i wnikliwej oceny materiału dowodowego oraz oddalenie wniosku dowodowego, o którego uwzględnienie wnosił oskarżony, 3) art. 5 § 2 k.p.k. przez pominięcie przepisu w sprawie, mimo istnienia wątpliwości, które powinny zostać rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego. W konkluzji wniósł o uniewinnienie oskarżonego od przypisanych mu czynów i w związku z tym uchylenie stosownych punktów wyroku w zakresie wymierzonych kar oraz zasądzonych opłat i kosztów sądowych i przejęcie ich na rachunek Skarbu Państwa. Skarżący złożył też wniosek alternatywny o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie czynów wskazanych w apelacji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Nadto z ostrożności procesowej na okoliczność uznania przez Sąd trafności przypisania oskarżonemu czynu określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. wniósł o umorzenie postępowania o ten czyn na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. W apelacji zamieszczono także wniosek dowody o zażądanie z Archiwum Wojskowego w T. kopii zawierającej pełną treść rozkazu Komendanta WKU w G., nr z- 141 z dnia 3.12. 2007 r.

Obrońca oskarżonego wniósł odpowiedź na apelację prokuratora.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W zakresie czynu dotyczącego podróży służbowej oskarżonego do siedziby firmy ochroniarskiej w S. w dniu 13 listopada 2007 r. podnieść należało, że słuszny jest wywód prokuratora o nietrafności uniewinnienia oskarżonego od popełnienia tego czynu. Ustalenie Sądu pierwszej instancji o rzeczywistym przebywaniu przez oskarżonego w siedzibie Agencji Ochrony G. S. w S. zostało oparte na relacji oskarżonego i zeznaniach świadka K. - Prezesa Agencji, w szczególności tych złożonych w toku postępowania sądowego, w których nie wykluczył on możliwości

złożenia niezapowiedzianej wizyty przez oskarżonego w jego firmie. Te rozważania, jak słusznie podniósł skarżący, w ogóle nie uwzględniały faktu, że wszystkie uzgodnienia co do podpisania nowej umowy na ochronę obiektu wojskowego odbywały się w formie korespondencyjnej, co wynika z pierwszych zeznań świadka K., a także protokołu uzgodnień i miały miejsce w terminie późniejszym niż 13 listopada 2007 r. Ustalenie to trudne jest do pogodzenia z zasadami doświadczenia życiowego, zwłaszcza gdy uwzględnimy fakt, że z relacji świadka Kaczora nie wynika aby istniały ustalenia między nim a oskarżonym co do konieczności wizyty oskarżonego w jego firmie we wskazanym dniu. W świetle tych faktów wątpliwe wydaje się być ustalenie co do służbowego celu podróży odbytej przez oskarżonego w dniu 13 listopada 2007 r.

W zakresie czynu przypisanego w pkt. 4 wyroku Sądu pierwszej instancji zostały złożone dwie apelacje o przeciwstawnych kierunkach. obrońca oskarżonego co do zasady zakwestionował możliwość przypisania oskarżonemu świadomego przekroczenia uprawnień przez samodzielne, bez akceptacji przełożonego, wydanie rozkazu o podróży służbowej do S. oraz dokonania poświadczenia nieprawdy tylko przez fakt podania innego celu podróży w S. od tego faktycznie zakładanego. Prokurator, mając na uwadze zeznania świadka A. K. kwestionując możliwość zmiany kwalifikacji prawnej czynu w stosunku do tej przyjętej w akcie oskarżenia, podniósł również niezasadność ustalenia o przebywaniu oskarżonego w dniu 17 grudnia w WSzW S. Uznał więc, że wydany rozkaz dotyczył fikcyjnej podróży służbowej.

Analizując zarzuty obu apelacji podnieść należało, że ustalenia faktyczne przyjęte przez Sąd pierwszej instancji co do przebywania oskarżonego w dniu 17 grudnia 2007 r. w WSzW S. zostały dokonane na podstawie wyjaśnień oskarżonego, w których jako główny argument przyjazdu do WSzW S. wskazano kwestie konieczności natychmiastowego dostarczenia wniosku awansowego ppor. rez. K. oraz zeznań świadków, którzy potwierdzili możliwość wejścia oskarżonego do WSzW w S. bez spełnienia określonych wymagań formalnych. Rzecz jednak w tym, że w świetle przywołanych na poparcie tezy zarzutu apelacji prokuratorskiej zeznań świadka A. K., we wskazanym dniu nie istniała potrzeba stawienia się oskarżonego w WSzW S. Do tego dowodu Sąd wprost się nie odniósł, choć w

uzasadnieniu zawarł stwierdzenie, że „brak jest również przekonywujących i jednoznacznych dowodów na to, że w powyższym terminie oskarżony nie załatwiał spraw służbowych w WSzW w S., gdyż za taki dowód nie można uznać braku odnotowania wejścia mjr. K. do WSZW”. Treść tego wyводу zdaje się wskazywać na to, że zdaniem Sądu brak formalnego potwierdzenia wejścia oskarżonego do WSzW w S. nie może prowadzić do zakwestionowania prawdziwości jego relacji o przebywania w tej instytucji. W wywodzie tym nie ma jednak żadnego stwierdzenia, które mogłoby pozwolić na uznanie, że w polu rozważań Sądu pozostawał również dowód z zeznań świadka, akcentowany w apelacji prokuratora. Dowód ten o charakterze istotnym dla oceny prawnej zachowania oskarżonego nie powinien być pominięty w rozważaniach Sądu pierwszej instancji. Wskazać również należało, że i kwestia konieczności natychmiastowego przyjazdu oskarżonego w dniu 17 grudnia 2007 r. do S. w celu dostarczenia wniosku awansowego żołnierza rezerwy, wyłączająca możliwość wykonania tej czynności w dniu 18 grudnia 2007 r. przez st. sierż. R. J., który niewątpliwie w tym dniu przebywał w WSzW S., została zaakceptowana przez Sąd bez głębszej analizy dowodowej. Ustalenia faktyczne dotyczące pobytu w WSzW S. w świetle zgłoszonych zasadnych zastrzeżeń są zatem wątpliwe. Wskazane uchybienia natury dowodowej doprowadziły do błędnych ustaleń faktycznych o pobycie oskarżonego w dniu 13 listopada 2007 r. w siedzibie G. S. i w dniu 17 grudnia 2007 r. w siedzibie WSzW w S. Z tego powodu uznając trafność zarzutów apelacji prokuratora w zakresie czynów związanych ze wskazanymi terminami należało zaskarżony wyrok uchylić i sprawę przekazać Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Dokonując analizy zasadności, w świetle zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za czyn określony w pkt. 3 aktu oskarżenia wskazać należało, że analiza ta została dokonana w szerszym zakresie niż to postulowano w zarzutach apelacji zmierzającej do uniewinnienia oskarżonego, gdyż odniesiono się w niej do zauważonych w instancji odwoławczej uchybień w zakresie faktów i ich oceny prawnej, które skutkować powinny określonymi pozytywnymi dla oskarżonego modyfikacjami w zakresie opisu czynu i kwalifikacji prawnej. W opisie czynu dotyczącego również zachowania polegającego na nadużyciu uprawnień przez funkcjonariusza

publicznego nie wskazano, że przypisane oskarżonemu zachowanie naruszało interes publiczny. Mimo tego uchybienia uznano, że czyn ten wyczerpał dyspozycję art. 231 § 2 k.k. Zgodnie z treścią art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wyrok skazujący powinien zawierać dokładne określenie przypisanego czynu oraz jego kwalifikację prawną. W judykaturze przyjmuje się, że wynikający ze wskazanego przepisu obowiązek dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu oznacza, iż w opisie tym należy zawrzeć elementy, które należą do jego istoty, a więc dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu popełnienia czynu oraz jego skutków, zwłaszcza rodzaju i wysokości szkody. W szczególności opis czynu powinien zawierać wszystkie znamiona przypisanego typu przestępstwa (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2007 r., II KK 10/07, R-OSN KW 2007, poz. 1476 CD). Mając to na uwadze podnieść należało, że opis analizowanego czynu nie zawierał wszystkich znamion przypisanego przestępstwa nadużycia uprawnień przez funkcjonariusza publicznego. Uwzględniając jednak rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego co do dwóch omawianych czynów dotyczących podróży służbowych oskarżonego do S., a więc uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania, Sąd odwoławczy nie dokonał stosownych korekt w zakresie opisu czynu i jego oceny prawnej w instancji odwoławczej, pozostawiając tę kwestię do rozstrzygnięcia Sądowi pierwszej instancji w ramach ponownie prowadzonego postępowania, dążąc do zachowania dwuinstancyjność orzekania w tej sprawie. W kontekście tego czynu wskazać nadto należało, że pozostałe rozważania Sądu pierwszej instancji dotyczące stanu faktycznego wydają się być na tym etapie dowodowym zasadne, poza fragmentem, w którym Sąd uznał, że brak jest dowodów wskazujących, iż oskarżony od dnia 4 do 10 grudnia 2007 r. przebywał na urlopie nagrodowym. Potwierdzenie tego faktu nastąpiło w postępowaniu przed Sądem Najwyższym. Fakt ten nie powinien jednak prowadzić do uwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności karnej za ten czyn. W świetle bowiem depozycji świadka K., zasadne wydaje się przyjęcie, że fakt przebywania oskarżonego na urlopie w dniu kiedy miał nastąpić wyjazd świadka do Ś., nie mógł mieć znaczenia dla rozważań dotyczących oceny prawnej tego zachowania oskarżonego. Trafne wydaje się również być, w obecnym stanie dowodów w sprawie, ustalenie, że świadek nie miał

żadnego interesu prawnego aby nie odbyć wyznaczonej rozkazem podróży służbowej i pomawiać oskarżonego o bezprawne działania. Fakt nieobecności świadka w WKU Ś. nie może budzić najmniejszych wątpliwości. Z zeznań świadka D. L. (k. 2955 odwrot) wynika też, iż nie było rzeczywistej służbowej konieczności wyjazdu świadka do WKU Ś.

Ze wskazanych względów zaskarżony wyrok również w zakresie ostatniego z analizowanych czynów należało uchylić i sprawę w zakresie tych trzech czynów przekazać Wojskowemu Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Rozpoznając sprawę ponownie Sąd pierwszej instancji powinien rzetelnie, z wykorzystaniem dostępnych dowodów ustalić stan faktyczny sprawy i dokonać jego właściwej oceny prawnej, bacząc aby nie dokonać ustaleń niekorzystnych dla oskarżonego w zakresie trzeciego z omawianych czynów.

Analizując rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji o znikomości stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynów opisanych w pkt. A, pkt B ppkt 5 i 6 zaskarżonego wyroku, stwierdzić należało, że są one zasadne, choć w przypadku pierwszego ze wskazanych czynów konieczne było, w częściowym uwzględnieniu apelacji prokuratora, przyjęcie innej oceny prawnej czynu, niż ta zawarta w wyroku Sądu pierwszej instancji. Analizując opis zachowania oskarżonego ppłk. R. H. przyjęty przez Sąd pierwszej instancji i konfrontując go z treścią uzasadnienia, w którym brak jest jakichkolwiek rozważań co do powodów zmiany oceny prawnej czynu należało dojść do przekonania, iż zmiana oceny prawnej tego czynu nosi znamiona omyłki prawnej. Opis czynu wskazuje na wyczerpanie przez oskarżonego znamion czynu zabronionego określonego w art. 271 § 1 k.k. i taką ocenę jego zachowania należało przyjąć. Natomiast merytoryczne rozstrzygnięcie dotyczące tego czynu, co już stwierdzono należało uznać za zasadne. Rozważając społeczną szkodliwość tego czynu i procedując w zgodzie z treścią art. 8 k.p.k., Sąd pierwszej instancji słusznie wziął pod rozwagę uregulowania wprowadzone w WKU w G. wykluczające możliwość dostępu kpt. D. do informacji dla niego nieprzeznaczonych. W świetle tych rozwiązań możliwość naruszenia reguł bezpieczeństwa przez tego żołnierza była wyłączona. Nie stwierdzono też aby nadużycie uprawnień przez oskarżonego spowodowało jakiegokolwiek negatywne skutki w zakresie ochrony dobra prawnego tajemnicy informacji niejawnych o

charakterze tajne. W tej sytuacji zawarty w piśmie oskarżonego do SKW w S. zwrot o dezorganizacji pracy w WKU należało uznać za próbę wymuszenia przyspieszenia wydania poświadczenia bezpieczeństwa niż określenie rzeczywistych i niemożliwych do pokonania problemów wynikających z przedłużającego się postępowania sprawdzającego. Z tych względów należało zmienić wyrok w zakresie tego czynu przez przyjęcie, że przypisany czyn wyczerpał znamiona czynu zabronionego określonego w art. 271 § 1 k.k. i z tą zmianą rozstrzygnięcie zapadłe w przedmiocie tego czynu utrzymać w mocy.

Prowadząc analizę trafności rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji w płaszczyźnie czynów wskazanych w pkt. B ppkt 5 i 6 wyroku należało na wstępie odnieść się do zarzutu zawartego wyłącznie w treści uzasadnienia apelacji prokuratora, kwestionującego ograniczenie opisu czynu wskazanego w ppkt. 5. Rozważenie tego zarzutu w świetle treści art. 434 § 1 k.p.k. nie było możliwe. Przechodząc do meritum należało uznać zasadność rozstrzygnięcia zapadłego w zakresie tych dwóch czynów i towarzyszącej mu argumentacji. Niewątpliwie rację ma skarżący, że wytworzona w WKU w G. (ale funkcjonująca także w innych WKU) praktyka usprawiedliwienia niestawiennictwa żołnierzy na ćwiczenia rezerwy naruszała przepisy regulujące kwestię odbywania ćwiczeń wojskowych, ale zyskała jednocześnie przymiot trwałości w zakresie czynności podejmowanych w WKU w związku z organizacją ćwiczeń wojskowych. Rację ma również prokurator, że oceniając materialny wymiar zachowania oskarżonego w przypadku czynu dotyczącego mł. chor. rez. K. K. należało mieć na uwadze rzeczywisty powód niestawiennictwa tego żołnierza na ćwiczenia, inny od tego podanego w piśmie usprawiedliwiającym niestawiennictwo na ćwiczeniach, redagowanym przez oskarżonego, ale okoliczności tej nie można demonizować, zwłaszcza jeżeli uwzględnimy, iż mł. chor. rez. K. K. odbył z korzyścią dla interesu wojska ćwiczenia w terminie późniejszym. Oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego dotyczącego szer. rez. S. K. nie można również zapominać, że żołnierz ten stawił się, choć z opóźnieniem do jednostki wojskowej, a więc przejawiał chęć spełnienia swojego obowiązku wojskowego i tylko wyjątkowo formalistyczne podejście jednostki wojskowej do problemu punktualności stawiennictwa na ćwiczenia uniemożliwiło mu wywiązanie się z nałożonego

obowiązku. Należało uwzględnić i to, że natychmiast po decyzji jednostki żołnierz podjął działania mające na celu wyjaśnienie przyczyn niestawiennictwa. W tej sytuacji czynności podjęte przez oskarżonego wobec żołnierza, który przejawiał chęć spełnienia obowiązku wojskowego w zakresie ćwiczeń wojskowych nie zasługują na takie potępienie jakiego żąda prokurator.

Co do rozstrzygnięcia zapadłego w pkt. B ppkt 1 wyroku dotyczącego fałszerstwa intelektualnego i przywłaszczenia mienia w związku z organizacją ćwiczeń żołnierzy rezerwy należało stwierdzić, że powody uniewinnienia oskarżonego mjr. rez. K. K., oparte na normie art. 5 § 2 k.p.k. zostały szeroko i wnikliwie uzasadnione i Sąd Najwyższy tę argumentację podzielił. Prokurator w wywodach apelacji kwestionując rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji odwołał się w zasadniczym zakresie swoich rozważań do jednoznacznych, w jego przekonaniu, dowodów w postaci zeznań świadków [...]. Odrzucił nadto możliwość czynienia jakichkolwiek ustaleń faktycznych na podstawie zeznań żołnierzy rezerwy, którzy zostali wskazani w opisie czynu zarzuczonego oskarżonemu, świadka R. J. i żony oskarżonego przypisując tym osobom zamiar udzielenia pomocy i chronienia oskarżonego. O ile w przypadku żony oskarżonego taki zamiar może wydawać się oczywisty, to w przypadku pozostałych świadków wysnucie takiego wniosku, bez wnikliwej analizy ich zeznań, może budzić wątpliwości. Już na wstępie podnieść należało, że świadkowie ci konsekwentnie wskazywali, iż w zakresie możliwości zwolnienia z ćwiczeń rezerwy kontaktowali się z osobami z kierownictwa WKU i prośby ich zostały uwzględnione, ale nie wskazali w swoich relacjach jakiegokolwiek zaangażowania oskarżonego mjr. rez. K. w te czynności. Nie można też twierdzić, że stworzyli uzgodniony plan pomocy i ochrony oskarżonego jeżeli zważy się, że ich relacje o przebiegu wszystkich zdarzeń, które doprowadziły do „zwolnienia” ich z ćwiczeń rezerwy nie są jednobrzmiące. Chęci stworzenia takiego planu nie można wywodzić wyłącznie z faktu, że na pewnym wcześniejszym etapie postępowania byli współoskarżonymi. Z tych też powodów należało odrzucić tezę prokuratora co do nikłej jakości dowodowej zeznań świadków żołnierzy rezerwy. Nie ma też powodu aby wątpić w prawdziwość relacji świadka R. J. co do nieobecności oskarżonego w jednostce wojskowej w czasie ćwiczeń w jednostce zwłaszcza, że znajduje ona wsparcie w relacjach niektórych

żołnierzy rezerwy, co słusznie zaakcentowano w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji. W tym kontekście podnieść nadto należało, że świadkowie wskazywani w apelacji prokuratora jako istotne źródła dowodowe umożliwiające skonstruowanie stanu faktycznego innego niż ten przyjęty w wyroku, nie były osobami, dla których ustalenia sprawy nie miały żadnego znaczenia. Dostrzegł to trafnie w swojej analizie Sąd pierwszej instancji. Analizując relacje świadków wskazanych przez prokuratora, Sąd pierwszej instancji słusznie odwoływał się do swoistej ich ewolucji w kierunku dla oskarżonego niekorzystnym, ale i ich wzajemnej sprzeczności oraz wewnętrznych niekonsekwencji w tych relacjach. W końcu w sytuacji ustalenia dwóch grup dowodów wskazujących na możliwość poczynienia dwóch odmiennych wersji przebiegu zdarzeń trafnie, co już wskazano, wydał słuszne rozstrzygnięcie uwalniające oskarżonego od ponoszenia odpowiedzialności karnej za ten czyn.

Z tych względów orzeczono jak w wyroku.