



Sygn. akt: WA 30/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 marca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Edward Matwijów (przewodniczący)

SSN Jan Bogdan Rychlicki

SSN Jerzy Steckiewicz (sprawozdawca)

Protokolant Anna Krawiec

przy udziale prokuratora Wojskowej Prokuratury Garnizonowej w K., del. do Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Wojciecha Serafina w sprawie płk. rez. B. K. i ppłk. rez. J. H., uniewinnionych od popełnienia przestępstw określonych w art. 258 § 1 k.k. i inne po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 25 lutego 2014 r. apelacji, wniesionej przez prokuratora od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w P. z dnia 18 czerwca 2013 r.

- **utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,**
- **kosztami sądowymi postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Wojskowy Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 18 czerwca 2013 r. uniewinnił:

I. Ppłk. rez. B. K. od zarzutu popełnienia przestępstw mających polegać na tym, że:

„1. w okresie od roku 1993 do 2005 roku w [...] brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej o ustalonym składzie osobowym mającej na celu popełnienie przestępstw na szkodę Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] poprzez zorganizowanie systemu umożliwiającego „wyprowadzanie” pieniędzy przeznaczonych na inwestycje, zorganizowanie systemu zmów przetargowych poprzez podmiannę dokumentów w procedurach przetargowych, udzielanie informacji o przedmiocie przygotowywanych postępowań przetargowych oraz ceny ofertowej, którą należało przedstawić, by wygrać postępowanie o zamówienie publiczne zainteresowanym firmom, kontrolowanie i ustawianie odbywających się przetargów oraz wystawianie fałszywych dokumentów mających na celu zalegalizowanie tych działań,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 258 § 1 k.k.,

2. w 1999 roku w Z., w związku z pełnieniem funkcji publicznej Zastępcy Szefa Rejonowego Zakładu Infrastruktury w [...] przyjął od L. S. właściciela Zakładu Wielobranżowego „L. S.” korzyść majątkową w postaci wykonania przez ww. firmę konstrukcji nośnej na prywatnym budynku znajdującym się w Z. przy ulicy M., na łączną kwotę nie mniej niż 10.000 złotych w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa art. 16 Ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku „Ustawy o zamówieniach publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 1998 r. Nr 119, poz. 773), poprzez zorganizowanie zmów przetargowych polegających na udzieleniu L. S. istotnych informacji odnośnie mających odbyć się w Rejonowym Zarządzie Infrastruktury w [...] w 1999 roku przetargów publicznych umożliwiając tym samym wygrywanie przez Zakład Wielobranżowy „L. S.” przetargów na wykonywanie robót ogłaszanych i prowadzonych przez Instytucję, którą kierował,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 228 § 3 k.k.,

3. w miesiącu październiku i listopadzie 2002 roku w Z. pełniąc funkcję Zastępcy Szefa Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla L. S. w kwocie 75. 000 złotych przekroczył swoje uprawnienia, w ten sposób, że naruszając art. 16 Ustawy z dnia 10 czerwca 1994 roku „Ustawy o zamówieniach publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 1998 r. Nr 119

poz. 773), wszedł w porozumienie z Szefem Sekcji Zamówień Publicznych (E. G.), L. S. właścicielem Zakładu Wielobranżowego oraz innymi ustalonymi osobami, a następnie działając na szkodę Szefa Departamentu Infrastruktury MON doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że przy użyciu przygotowanej fikcyjnej dokumentacji przetargowej na rozbiórkę obiektów i rekultywację terenu w kompleksie B. przy Jednostce Wojskowej [...] (Umowa nr [...] z dnia 21.11.2002 roku) poświadczającej nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, udaremnił przetarg publiczny na wykonanie prac przeprowadzając go fikcyjnie na dokumentach, nie przedkładając sporządzonej dokumentacji przetargowej celem rozpisania przetargu publicznego i spowodował przyznanie zamówienia publicznego dla Zakładu Wielobranżowego „L. S.”, który prace wykonał już we wcześniejszych etapach realizacji zadania i otrzymał za to stosowne wynagrodzenie, czym spowodował szkodę w imieniu Szefa Departamentu Infrastruktury MON na kwotę nie mniejszą niż 75.000 złotych (brutto),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 305 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k.,

4. w miesiącu wrześniu 2004 roku w [...] pełniąc funkcję Zastępcy Szefa Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla L. S. w kwocie 37.332, 00 zł przekroczył swoje uprawnienia, w ten sposób, że naruszając art. 7 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku „prawa o zamówieniach publicznych” (tekst jednolity; Dz. U z 2007 r. Nr 223 poz. 1655) wszedł w porozumienie z Szefem Sekcji Zamówień Publicznych E. G. z Rejonowego Zarządu Infrastruktury, L. S. właścicielem Zakładu Wielobranżowego i innymi ustalonymi osobami, a następnie działając na szkodę Szefa Departamentu Infrastruktury MON doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że przy użyciu przygotowanej fikcyjnej dokumentacji przetargowej na uprzątnięcie gruzu betonowego w kompleksie [...] i wyrównanie dróg poligonowych w Ś. udaremnił przetarg publiczny na wykonanie tych prac, przeprowadzając go fikcyjnie na dokumentach nie przedkładając sporządzonej dokumentacji przetargowej celem rozpisania przetargu publicznego, uniemożliwił przyznanie zamówienia publicznego Zakładowi Wielobranżowemu „L.

S.”, który prac nigdy nie zrealizował – czym spowodował szkodę w mieniu Szefa departamentu Infrastruktury MON na kwotę 37.332,00 złotych (brutto),

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 305 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k.,

5. w miesiącu sierpniu 2005 roku w [...], w związku z pełnieniem funkcji publicznej Szefa Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla L. S. w kwocie nie mniejszej niż 289.580,48 złotych przekroczył swoje uprawnienia, wszedł w porozumienie z L. S. i innymi ustalonymi osobami, naruszając art. 7 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku „prawa o zamówieniach publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223 poz. 1655) i zorganizował znowę przetargową polegającą na przekazaniu istotnych informacji właścicielowi Zakładu Wielobranżowego L. S., dotyczących okoliczności mających znaczenie dla zawarcia umowy będącej przedmiotem przygotowywanego przetargu, na remonty budynków nr 1,4,13,20 w Jednostce Wojskowej [...] i tym samym umożliwił wygranie wyżej wymienionego przetargu publicznego na wykonanie remontu tych budynków, czym działał na szkodę Szefa Departamentu Infrastruktury MON,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 305 § 1 k.k. w zb. z art. 231 § 2 k.k.,

6. w miesiącu grudniu 2005 roku w [...], będąc funkcjonariuszem publicznym Szefem Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla L. S. w kwocie nie mniejszej niż 49.430,59 zł przekroczył swoje uprawnienia, w ten sposób, że wszedł w porozumienie z inspektorem budowlanym J. K., L. S. właścicielem Zakładu Wielobranżowego i innymi ustalonymi osobami a następnie, działając na szkodę Szefa Departamentu Infrastruktury MON doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że naruszając art. 7 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku „prawo o zamówieniach publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223 poz. 1655) poinformował L. S. o istotnych warunkach zamówienia na remont połaci dachowej w budynku nr [...] w Jednostce Wojskowej w [...], przygotował następnie dokumentację przetargową już w trakcie wykonywania tego remontu przez firmę L. S., tym samym poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie

prawne, w konsekwencji udaremnił przetarg publiczny na wykonanie tych prac przeprowadzając go fikcyjnie na dokumentach nie przedkładając sporządzonej dokumentacji przetargowej celem rozpisania przetargu publicznego, spowodował przyznanie zamówienia publicznego Zakładowi Wielobranżowemu „L. S.” i wypłatę wynagrodzenia bez wykonania prac w sposób prawidłowy i w całości przez Zakład Wielobranżowy L. S. czym spowodował szkodę w imieniu Szefa Departamentu Infrastruktury MON na kwotę nie mniejszą niż 49.430,59 złotych,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 305 § 1 k.k. w zb. z art. 231 § 2 k.k.,

7. w dniu 3 listopada 2003 roku w [...], będąc funkcjonariuszem publicznym Szefem Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla W. P. w kwocie 918.351, 77 złotych przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że zawarł w wyniku przeprowadzonego postępowania przetargowego umowę nr [...] z właścicielem Przedsiębiorstwa Inżynieryjno – Budowlanego S. w Z. na modernizację hali napraw sprzętu technicznego w Jednostce Wojskowej [...] - I etap na kwotę 201.708, 23 zł (brutto), a następnie w tym samym dniu na podstawie tego samego postępowania przetargowego zawarł kolejną umowę o tym samym numerze (143/2003) na to samo zadanie zwiększając wartość zamówienia do kwoty 1.126.060,00 złotych czym działał na szkodę interesu publicznego – Szefa Infrastruktury Wsparcia Sił Zbrojnych w [...],

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k.,

8. w dniu 23 października 2006 roku w [...], będąc funkcjonariuszem publicznym Szefem Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] uprawnionym do wystawienia dokumentu zawarł z właścicielem Zakładu Instalatorstwa i Budownictwa Ogólnego „R.” z Z. „Aneks nr 1” do umowy nr [...] z dnia 28.08.2006 roku na remont wężła cieplnego w budynku przedszkola [...] zmieniający warunki umowy dotyczące zakończenia terminu jej realizacji z 23 października 2006 roku na 15 grudnia 2006 roku, a tym samym poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, gdyż wniosek wykonawczy Zakładu Instalatorstwa i Budownictwa Ogólnego „R.” o przesunięcie terminu umownego wpłynął do Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] dopiero w dniu 13 listopada 2006 roku za pismem wychodzącym nr [...],

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 271 § 1 k.k.,

9. w okresie od 25 czerwca 2007 roku do 10 sierpnia 2007 roku w [...], działając w krótkich odstępach czasu z góry powziętym zamiarem, będąc funkcjonariuszem publicznym Szefem Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...], działając na szkodę interesu publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla T. Ś. w kwocie nie mniejszej niż 70.839,23 zł przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wbrew przepisom określonym w art. 144 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku „Prawo Zamówień Publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223 poz. 1655), zawarł z współwłaścicielem Zakładu Instalatorstwa i Budownictwa Ogólnego „R.” T. Ś. aneks nr 1 do Umowy nr [...] z dnia 11 grudnia 2006 r. wydłużający do dnia 30 września 2007 roku czyli o 92 dni, termin realizacji zadania w postaci remontu akumulatorowni i pomieszczeń socjalnych w warsztatach budynku nr [...], wskutek czego wykonawca uniknął płacenia kar umownych za przekroczenie terminu realizacji robót w kwocie 37.554 złotych, a następnie w dniu 10 sierpnia 2007 r. naruszając postanowienia art. 17 ust. 6 „Ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych” (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 z późn.zm.) zawarł z ww. przedsiębiorcą aneks nr 2 do umowy nr 771/2006, zwiększający wartość wynagrodzenia za realizację postanowień umowy głównej do kwoty 237.385,23 złotych (brutto) co było niekorzystne dla zamawiającego, gdyż wartość wynagrodzenia dla wykonawcy została tym samym zwiększona o kwotę 33.285,23 złotych, powodując tym samym szkodę w mieniu Szefa Departamentu Infrastruktury MON na łączną kwotę 70.839,23 zł.,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

10. w okresie od 12 czerwca 2007 roku do 31 lipca 2007 roku w [...], działając w krótkich odstępach czasu z góry powziętym zamiarem będąc funkcjonariuszem publicznym Szefem Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] działając na szkodę interesu publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla T. Ś. w kwocie nie mniejszej niż 90.899,15 zł, przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wbrew przepisom określonym w art. 144 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku „Prawo Zamówień Publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223 poz. 1655), oraz naruszając postanowienia art. 17 ust. 6 „Ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych” (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 z

późn. zm.), w dniu 12 czerwca 2007 r. zawarł z współwłaścicielem Zakładu Instalatorstwa i Budownictwa Ogólnego „R.” T. Ś. aneks nr 1 do Umowy nr [...] z dnia 20 kwietnia 2007 r. wydłużający do dnia 31 lipca 2007 r. termin realizacji zadania w postaci remontu dachu na budynku garażowym nr [...], a następnie w dniu 31 lipca 2007 roku zawarł z wymienionym powyżej przedsiębiorcą kolejny aneks oznaczony jako nr 2 wydłużający termin realizacji przedmiotu umowy do dnia 20 sierpnia 2007 r. co w rezultacie wydłużyło termin realizacji zadania o 61 dni, a tym samym wykonawca uniknął płacenia kar umownych za przekroczenie terminu realizacji terminu robót w kwocie 90.899,15 złotych,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., 11. w dniu 20 października 2005 roku w [...], będąc funkcjonariuszem publicznym Szefem Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] działając na szkodę interesu publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla W. P. w kwocie nie mniejszej niż 60.930,00 zł przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wbrew przepisom określonym w art. 144 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku „Prawo Zamówień Publicznych” (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223 poz. 1655), oraz naruszając postanowienia art. 17 ust. 6 „Ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych” (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 z późn. zm.), zawarł z właścicielem Przedsiębiorstwa Inżynieryjno Budowlanego „S.” w Z. - W. P. aneks nr 4 do Umowy nr [...] z dnia 2 sierpnia 2004 r. wydłużający termin umowny realizacji zadania przewidzianego do wykonania w 2005 roku „modernizacji kuchni – stołówki nr [...]” z dnia 30 października 2005 roku do dnia 20 grudnia 2005 roku czyli o 50 dni, wskutek czego wykonawca uniknął płacenia kar umownych za przekroczenie terminu realizacji robót w kwocie 60.930,00 złotych, tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k.

II. Ppłk. rez. J. H., któremu zarzucono, że:

1. w okresie od roku 1993 do 2005 roku w [...] brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej o ustalonym składzie osobowym mającej na celu popełnienie przestępstw na szkodę Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] poprzez zorganizowanie systemu umożliwiającemu „wyprowadzanie” pieniędzy przeznaczonych na inwestycje, zorganizowanie systemu zmów przetargowych poprzez podmiannę dokumentów w procedurach przetargowych, udzielanie

informacji o przedmiocie przygotowywanych postępowań przetargowych oraz ceny ofertowej, którą należało przedstawić by wygrać postępowanie o zamówienie publiczne zainteresowanym firmom, kontrolowanie i ustawianie odbywających się przetargów oraz wystawianie fałszywych dokumentów mających na celu zalegalizowanie tych działań,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 258 § 1 k.k.,

2. w miesiącu grudniu 2000 roku w [...] będąc funkcjonariuszem publicznym Głównym Księgowym Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wszedł w porozumienie z Szefem Sekcji Zamówień Publicznych Rejonowego Zarządu Infrastruktury E. G. i L. S. właścicielem Zakładu Wielobranżowego, a następnie działając na szkodę Szefa Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia go w błąd w ten sposób, że przygotował sfalszowaną dokumentację przetargową na wykonanie robót w postaci naprawy drogi dojazdowej do kotłowni nr [...], a tym samym poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, udaremnił następnie przetarg publiczny na wykonanie tych prac nie przedkładając sporządzonej dokumentacji przetargowej celem rozpisania przetargu publicznego spowodował przyznanie realizacji zamówienia Zakładowi Wielobranżowemu „L. S.”, po czym sporządził sfalszowaną dokumentację powykonawczą i przyjął od L. S. podrobioną fakturę VAT za wykonanie zleconych robót, które faktycznie nie miały miejsca, czym spowodował szkodę w mieniu Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] na kwotę 7597,57 złotych,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 305 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k.,

3. w miesiącu październiku 2000 roku w [...], w związku z pełnieniem funkcji publicznej Głównego Księgowego Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] przyjął od L. S. właściciela Zakładu Wielobranżowego „L.S.” korzyść majątkową w postaci wybudowania mu w domu jednorodzinnym w [...], kotłowni o wartości nie mniejszej niż 12.000 zł w zamian za terminowe i rzetelne wypłacanie należności L. S. związanych z realizacją przez niego zamówień na rzecz Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...],

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 228 § 1 k.k.

Apelację od tego orzeczenia wniosł prokurator i zarzucając

„ 1. obrazę przepisów prawa materialnego, to jest przepisu art. 231 § 1 i § 2 k.k., poprzez jego błędną wykładnię i niesłuszne uznanie, przy pełnym ustaleniu stanu faktycznego, iż podpisanie przez płk. rez. B. K. umowy nr [...] z dnia 11 grudnia 2006 r. na wykonanie remontu akumulatorowni i pomieszczeń socjalnych w warsztatach budynku nr [...] z ceną niższą niż cena oferty oraz podpisanie bez protokołów konieczności aneksów nr 1 i 2 do tej umowy przesuwających termin wykonania prac i zwiększających cenę umowy bez zmiany zakresu prac (zarzut z pkt 9 wobec wymienionego oskarżonego), aczkolwiek sprzeczne z przepisami normującymi zasady udzielania zamówień publicznych i stanowiące obejście zasad kontraktowania zadań oraz służące ominięciu obowiązujących w wojsku zasad finansowania planowanych zadań, a do tego stanowiące przekroczenie przez oskarżonego uprawnień poprzez podpisanie umowy na wykonanie zadania w cenie, która nie została ustalona w przetargu, nie stanowiło przestępstwa z uwagi na brak znamion czynu zabronionego w postaci działania na szkodę interesu publicznego lub prywatnego oraz działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej;

2. obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, to jest przepisu art. 201 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez dowolną ocenę przeprowadzonych dowodów w postaci opinii biegłego rewidenta M. C. i biegłego z zakresu zamówień publicznych mgr. P. F., co polegało na niezasadnym uznaniu ich opinii za niepełne i niejasne i tym samym skutkowało niezasadnym odrzuceniem całości tych opinii, w sytuacji, gdy Sąd powinien zasięgnąć opinii uzupełniających tych biegłych w zakresach przez siebie zakwestionowanych - to jest z wykorzystaniem całości dokumentacji zgromadzonej w sprawie i wyjaśnień oskarżonych oraz z uwzględnieniem przepisów normujących zasady udzielania zamówień publicznych w Wojsku Polskim (w tym wewnętrznej instrukcji Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...]) lub ewentualnie powołać innych biegłych;

3. obrazę przepisu prawa procesowego, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, to jest przepisu art. 410 k.p.k., poprzez oparcie wyroku na nieujawnionym w toku rozprawy głównej materiale w postaci rozmów telefonicznych przewodniczącego składu orzekającego z osobą podającą się za L. S., z których to

rozmów miało wynikać, iż świadek ten składał zeznania mając obietnicę Prokuratury o przyznaniu statusu świadka koronnego i innych udogodnień, co mogło być jedną z przyczyn uznaniem zeznań tego świadka złożonych w toku postępowania przygotowawczego za niewiarygodne;

4. obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, to jest przepisu art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. oraz art. 391 § 1 k.p.k., poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodów zmierzających do ustalenia miejsca przebywania świadka L. S. w postaci ustalenia danych teleadresowych i miejsca nawiązania połączenia telefonicznego z przewodniczącym składu orzekającego, co skutkowało ujawnieniem bez odczytania zeznań tego świadka i w efekcie odmową przyznania tym zeznaniom waloru wiarygodności w związku z nieprzesłuchaniem świadka w sposób bezpośredni;

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, poprzez dowolną ocenę ujawnionych dowodów i niewłaściwe wnioskowanie o faktach, co doprowadziło do wadliwego i niesłusznego uznania, że:

- zeznania świadka L. S. nie są wiarygodne z uwagi na wyolbrzymianie roli płk. rez. B. K. i brak wskazania konkretnych działań wyżej wymienionego oskarżonego pomagających w wygraniu przetargów, ogólność tych zeznań oraz występujące w nich rzekomo rozbieżności, niedopowiedzenia i sprzeczności, a także możliwość składania tych zeznań z zemsty za brak zleceń ze strony Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...], podczas gdy zeznania te należało uznać za wiarygodne;
- wiarygodne są wyjaśnienia płk. rez. B. K., w których w toku postępowania sądowego zaprzecza on popełnieniu przez siebie zarzuconych mu przestępstw i to pomimo przyznania się wyżej wymienionego w toku postępowania przygotowawczego (k.42-85-4292) wprost do popełnienia czynów polegających na zмовie przetargowej dotyczącej zamówienia na uprzątnięcie gruzu betonowego w kompleksie [...] i wyrównanie dróg poligonowych w [...] (zarzut z pkt nr 4 wobec wymienionego oskarżonego) oraz zмовie przetargowej dotyczącej remontu połączenia dachowej budynku nr [...] (zarzut z pkt nr 6 wobec wymienionego oskarżonego), a także potwierdzenia przez oskarżonego, iż stworzono i dorobiono fikcyjną dokumentację do trzeciego etapu zadania rozbiórki i rekultywacji terenów w

kompleksie [...] (zarzut z pkt nr 3 wobec wymienionego oskarżonego) w sytuacji, kiedy brak było podstaw do takiego wnioskowania;

- wiarygodne są wyjaśnienia płk. rez. J. H., w których w toku postępowania sądowego zaprzecza on popełnieniu przez siebie zarzuconych mu przestępstw i to pomimo przyznania się wyżej wymienionego w toku postępowania przygotowawczego (k. 4225-4227) wprost do popełnienia czynów polegających na zмовie przetargowej dotyczącej zamówienia na naprawę drogi dojazdowej do kotłowni nr [...] (zarzut z pkt nr 2 wobec wymienionego oskarżonego) w sytuacji, kiedy brak jest podstaw do takiego wnioskowania;

- przesunięcie terminu wykonania umowy nr [...] z dnia 28 sierpnia 2006 r. na wykonanie remontu węzła ciepłego w budynku przedszkola [...], wynikające z aneksu nr 1 z dnia 23 października 2006 podpisanego przez płk. rez. B. K. (zarzut z pkt nr 8 wobec wymienionego oskarżonego) było uzasadnione obiektywną przeszkodą nie powstałą z winy wykonawcy i której nie mógł on przewidzieć, w postaci problemów ze sprowadzeniem części przewidzianej do zamontowania w trakcie modernizacji węzła w sytuacji, kiedy brak było podstaw do takiego wnioskowania;

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, poprzez poczynienie ustaleń w oderwaniu od ujawnionych dowodów i niewłaściwe wnioskowanie o faktach, co doprowadziło do wadliwego i niesłusznego uznania, że:

- zeznania świadka L. S. są jedynym dowodem mającym wskazywać na udział płk. rez. B. K. i płk. rez. J. H. w zorganizowanej grupie przestępczej mającej na celu m.in. „wyprowadzanie” pieniędzy z Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] ,udzielanie informacji o przedmiocie przygotowywanych przetargów i tworzenie fałszywych dokumentów służących zalegalizowaniu działań (zarzuty z pkt 1 wobec wymienionych oskarżonych) pomimo tego, że w sprawie przeprowadzono dowód z zeznań świadka T. M. (k.12255) – Zastępcy Głównego Księgowego Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...], z których wynikało, że płk rez. B. K. podjął decyzję o wypłacie środków za wykonanie zadań pomimo braku protokołów odbiorów robót, zaś płk. rez. J. H. zatwierdził wypłatę tych środków, a także zeznania świadka A. P. – kierownika kontraktu firmy S. S.A. (k.13572-13573), z których wynikało, iż L. S. w

rozmowach powoływał się na informacje uzyskiwane m.in. od B. K. i były to informacje istotne oraz bardzo potrzebne do wykonania dobrej wyceny oferty oraz w dużym stopniu pomocne w dobrym przygotowaniu konkurencyjnej oferty;

- zeznania świadka L. S. są jedynym dowodem na zaistnienie zмовы przetargowej polegającej na udostępnieniu wyżej wymienionemu przez płk. rez. B. K. informacji o planowanych przetargach na remonty dachów budynków nr [...] (zarzut z pkt 5 wobec wymienionego oskarżonego) pomimo tego, że oskarżony B. K. w swoich wyjaśnieniach nie neguje faktu spotkania z L. S., podczas którego odczytano mu informacje o mających się odbyć przetargach –planowanych zadaniach z rocznego planu konserwacji i remontów;

- udostępnienie L. S. na spotkaniu z udziałem płk. rez. B. K. informacji o planowanych przetargach na remonty dachów budynków nr 1,4,13 i 20 w S. (zarzut z pkt 5 wobec wymienionego oskarżonego) nie było przejawem zмовы przetargowej, albowiem informacje te były jawne i dostępne dla każdego oferenta, który by się o nie zwrócił, pomimo przeprowadzenia w sprawie dowodu z zeznań świadka ppłk. K. Ś. z Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] (k.29 519), z których wynikało, iż nie przeprowadzono rozmów z wykonawcami o przetargach i generalnie odsyłano ich zawsze do informacji na tablicy ogłoszeń a zainteresowani mogli kupić lub uzyskać Specyfikacje Istotnych Warunków Zamówienia;

- podpisanie przez płk. rez. B. K., bez protokołów konieczności, aneksów nr 1 i 2 do umowy nr [...] z dnia 20 kwietnia 2007 r. wydłużających termin wykonania prac z dwóch do czterech miesięcy (do 20 sierpnia 2007 r.), aczkolwiek sprzeczne z przepisami normującymi zasady udzielania zamówień publicznych (zarzut z pkt 10 wobec wymienionego oskarżonego), było uzasadnione warunkami pogodowymi (opady deszczu) uniemożliwiającymi prowadzenie prac na zawilgoconym dachu, podczas gdy danych meteorologicznych (k.28 546 -29 550) włączonych przez Sąd w poczet materiału dowodowego jasno wynika, iż w maju 2007 roku było 15 dni bez opadów i 8 dni ze śladem opadów, pomimo czego Sąd nie odniósł się do możliwości wykonania prac w terminie umownym w dniach bez opadów lub ze śladem opadów w sytuacji, gdy termin wykonania prac został wyraźnie wskazany już w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia i ofertach na 8 tygodni, a Sąd w uzasadnieniu wyroku jednoznacznie wskazał, że w polskich warunkach

klimatycznych można było przewidzieć występowanie opadów deszczu i ich wpływ na prace wykonywane na zewnątrz budynku;

- podpisanie przez płk. rez. B. K. aneksu nr 4 do umowy [...] z dnia 2 sierpnia 2004 r. na wykonanie modernizacji kuchni - stołówki nr [...] przedłużającego termin wykonania tej umowy (zarzut z pkt 11 wobec wymienionego oskarżonego) było uzasadnione sporządzeniem protokołu konieczności na roboty dodatkowe do tego zadania i podpisaniem odrębnej umowy na te roboty pomimo tego, że termin zakończenia prac dodatkowych był późniejszy niż (nawet przedłużony) termin wykonania robót podstawowych, co podważa wersję o niezbędności robót dodatkowych dla zakończenia robót podstawowych i do czego Sąd w uzasadnieniu wyroku w żaden sposób się nie odniósł;

- zeznania świadka L. S. są jedynym dowodem zaistnienia zмовы przetargowej pomiędzy tym świadkiem a ppłk. rez. J. H., dotyczącej zamówienia na wykonanie naprawy drogi dojazdowej do kotłowni nr [...] (zarzut z pkt. 2 wobec tego oskarżonego) pomimo tego, że w sprawie przeprowadzono dowód z zeznań świadka E. G. (k.13650), z których wynikało, iż został on poproszony do gabinetu ppłk. rez. J. H. (u którego był już L. S.) i poinformowany o środkach w kwocie 7 500 zł pozostałych do zagospodarowania do końca 2000 r. oraz zapytany o możliwość wydatkowania tych środków a także poproszony o przygotowanie dokumentacji na naprawę drogi dojazdowej do kotłowni nr [...], a przy tym odniósł wrażenie, że wymieniony oskarżony wraz z L. S. ustalili na co pieniądze te wydać, zaś on był im potrzebny do sporządzenia dokumentacji związanej z wydatkowaniem” – wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońcy oskarżonych złożyli pisemne odpowiedzi na apelację, wnosząc o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Sąd Najwyższy uznając apelację za nieuzasadnioną zważył, co następuje.

Co do obrazu przepisów postępowania karnego.

1. Art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. oraz art. 391 § 1 k.p.k. – dotyczy nieprzesłuchania przez Sąd świadka L. S.

Autor apelacji czyni Sądowi zarzut, że „zaniechał przeprowadzenia dowodów zmierzających do ustalenia miejsca przebywania świadka, a to z kolei „skutkowało

ujawnieniem bez odczytania zeznań tego świadka i w efekcie odmową przyznania tym zeznaniom waloru wiarygodności”.

Twierdzenie pierwsze nie jest trafne.

Otóż, jak wynika z akt sprawy Wojskowy Sąd Okręgowy w P. podjął na szeroką skalę poszukiwania świadka L. S. Po bezskutecznej, dwukrotnej próbie doręczenia mu wezwania na rozprawę za pomocą poczty, czynność tę zlecił Żandarmerii Wojskowej. W jej wyniku ustalono, że świadek od dłuższego czasu nie przebywa w miejscu zameldowania. Jego córka przestała chodzić do szkoły, zabierając z niej wszystkie dokumenty.

Należy dodać, że próby wezwania L. S. podejmował równolegle także Sąd Rejonowy w [...], gdzie przeciwko wymienionemu również toczyło się postępowanie karne. W oparciu o wywiad policyjny ustalono, że L. S. „nie przebywa w miejscu zamieszkania i prawdopodobnie wyjechał do Kanady” (k. 29680).

Zwracano się też o informacje dotyczące św. S. do Ambasady i Konsulatu Generalnego w Kanadzie, jednak żadnych konkretów nie uzyskano.

Ustalono również, w wyniku zapytania skierowanego do Centrum Personalizacji MSW i A, że L. S. w dniu 14 grudnia 2009 r. wymeldował się z miejsca stałego zamieszkania i nie dopełnił obowiązku meldunkowego w innym miejscu (k. 29882).

W świetle tych faktów Wojskowy Sąd Okręgowy w P. miał pełne podstawy postąpienia w myśl art. 391 § 1 k.p.k. i uznawszy, że świadkowi S. nie można było doręczyć wezwania na rozprawę, odstąpić od przeprowadzenia tego dowodu bezpośrednio. Na zgodny wniosek stron (podkreślenie SN) Sąd uznał zeznania świadka z postępowania przygotowawczego przeprowadzonego w rozpoznawanej sprawie za ujawnione.

W ocenie Sądu Najwyższego nie doszło do obrazy wskazanych w apelacji przepisów.

2. Art. 410 k.p.k. – dotyczy „oparcia wyroku na nieujawnionym w toku rozprawy głównej materiale w postaci rozmów przewodniczącego składu orzekającego z osobą podającą się za L. S”.

Aczkolwiek może budzić zdziwienie fakt, że przewodniczący rozprawy porozumiewał się elektronicznie i telefonicznie ze świadkiem, ale całkowicie

dowolne jest stwierdzenie zamieszczone w apelacji, że owe rozmowy miały wpływ na treść orzeczenia.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wyłącznym celem tych rozmów (podejmowanych z inicjatywy L. S.) była chęć skłonienia świadka do stawienia się w Sądzie i złożenie przez niego zeznań. W wyroku przytoczono twierdzenie L. S., że nie chce on stawić się na przesłuchanie, gdyż prokurator prowadzący postępowanie przygotowawcze okazał się niełojalny, bowiem nie dotrzymał obietnicy, że w zamian za współpracę w śledztwie będzie „miał rozliczne udogodnienia w dalszym życiu” (chodziło o uzyskanie statusu świadka koronnego – dop. SN), ale okoliczność ta nie została uznana za prawdziwą i nie powołano jej jako dowodu mającego jakikolwiek wpływ na treść zapadłego orzeczenia.

3. Art. 201 k.p.k. – dotyczy niezasięgnięcia opinii uzupełniających lub zaniechania powołania innych biegłych.

Zarzut odnosi się do dwóch biegłych, P. F. i M. C. - specjalistów od zamówień publicznych.

Przed szczegółowym odniesieniem się do zarzutów apelacji, niezbędne jest zwrócenie uwagi na następujące okoliczności sprawy.

Postępowanie karne w rozpoznawanej sprawie rozpoczęło się na skutek złożenia w dniu 27 lipca 2007 r. w Wojskowej Prokuraturze Okręgowej w P. zawiadomienia o popełnieniu w ramach zorganizowanej grupy, w latach 1999 – 2005 szeregu przestępstw przez żołnierzy zawodowych Rejonowego Zarządu Infrastruktury w [...] w porozumieniu z właścicielami firm zewnętrznych. Zawiadamiającym był L. S., właściciel firmy, która przez lata była głównym dostawcą różnego rodzaju artykułów i usług dla wymienionej instytucji wojskowej. L. S., jak już wspomniano wcześniej nigdy nie stanął przed sądem, bowiem nie udało się mu dostarczyć wezwania na rozprawę.

Opinie wymienionych biegłych złożone w śledztwie były niekorzystne dla oskarżonych i zasadniczo różniły się od tych, które zaprezentowali przed Sądem. Powody ich zmiany wyjaśnili, po wezwaniu ich na rozprawę, na której zeznali m.in., co następuje.

P. F. (k 29627 i dalsze) „Opinię (w postępowaniu przygotowawczym – uwaga SN) sporządziłem w oparciu o przedstawione mi dokumenty w postaci

dokumentacji źródłowej do przeprowadzanych postępowań o zamówienia publicznych, jak również protokoły z przesłuchania świadka (L. S. – dop. SN). „... nie przedstawiono mi faktury, a zatem sformułowanie w opinii jest jedynie pewną tezą wynikającą z protokołu przesłuchania świadka”. I dalej „... ustalenia w opinii w tym zakresie były czynione przy założeniu, że dane zeznania uznaje się za wiarygodne”.

Biegły przesłuchiwany przez Sąd, wielokrotnie pytany o szczegóły dotyczące przebiegu przetargów odpowiadał, że „Niniejsze stwierdzenie wynika z zeznań świadka S. W szczególności finansowe, które potwierdzałyby ten fakt”.

Z kolei biegły M. C. (k 29645 i dalsze), odnosząc się do swojej ekspertyzy z postępowania przygotowawczego zeznawał.

W swojej opinii „opierałem się na zeznaniach świadka S. i w celu wnioskowania nie wykorzystywałem żadnych innych dokumentów” (dotyczy sfingowanych przetargów). W innej kwestii „wnioski te zostały sformułowane na podstawie przesłuchaniu św. S. i dalej „... jeżeli w opinii jest zawarte stwierdzenie, że na daną okoliczność wskazuje świadek S., a nie są podane inne dowody, to znaczy, że dany fragment opinii opiera się w zakresie zgromadzonego materiału dowodowego tylko na zeznaniach świadka S”.

To, że biegłemu w postępowaniu przygotowawczym nie udostępniono całej dokumentacji, potwierdził prokurator biorący udział w rozprawie przed Sądem pierwszej instancji, stwierdzając „dokumentacją z tej teczki na roboty dodatkowe zajmowali się analitycy z CBA – Zarząd Postępowań Kontrolnych, a nie biegły C. Stwierdzenie to biegły potwierdził mówiąc, że „ okazanej mu (na rozprawie) dokumentacji nie widział i w swojej opinii do niej się nie odnosił”.

Wojskowy Sąd Okręgowy w P. wielokrotnie przesłuchiwał wymienionych biegłych, konfrontując ich opinie pisemne z tymi, które złożyli na rozprawie. Czynił tak w obecności stron, które czynnie, poprzez zadawanie pytań, w nich uczestniczyli.

W świetle tych faktów zarzut apelacji, że doszło do naruszenia art.201 k.p.k. przez niewyjaśnienie sprzeczności w opiniach jest nietrafny. Zauważyć tylko należy, że w razie zaistnienia sytuacji, o której mowa w art. 201 k.p.k., o tym jak na nią

należy zareagować decyduje sąd, co uczynił wzywając biegłych na rozprawę. Sąd nie był zatem zobligowany do powoływania innych biegłych.

W wyniku przesłuchania na rozprawie Sąd obie opinie z postępowania przygotowawczego uznał za nietrafne, po stwierdzeniu, że były nieobiektywne, co biegli przyznali przed Sądem, a czego ilustracją są powołane wcześniej ich wypowiedzi, niepełne (na rozprawie udostępniono im dokumenty, których wcześniej nie znali) oraz wykraczające poza ich kompetencje (ocena prawna zachowań oskarżonych). Uznał natomiast za przekonujące to, co biegli wyjawili na rozprawie i w oparciu o te wypowiedzi samodzielnie dokonał oceny dowodów. Postępowanie Sądu pierwszej instancji, w opinii Sądu Najwyższego było prawidłowe, a konkluzja wysnuta z tej oceny trafna, przekonująco i wszechstronnie uzasadniona. Szersze wywody na ten temat w dalszej części wyroku.

Należy zwrócić uwagę, że w apelacji nie kwestionowano innych opinii wydanych w sprawie, które Wojskowy Sąd Okręgowy w P. wziął pod uwagę przy wyrokowaniu.

Zdaniem Sądu Najwyższego należy na marginesie zauważyć, że w postanowieniu z dnia 24 sierpnia 2008 r., sygn. akt Pn. Śl. II WPZ .../07 powołującym biegłych większość pytań dotyczyła naruszeń prawa i winy uczestników postępowania przetargowego, a więc dziedzin zastrzeżonych dla sądu.

Co do obrazu przepisów prawa karnego materialnego – ustalenia faktyczne.

Nie ma potrzeby odnoszenia się szczegółowo i z osobna do każdego z zarzucanych oskarżonym czynów, jak uczynił to Sąd w zaskarżonym wyroku, a należy wyodrębnić zagadnienia węzłowe i zbiorczo je omówić w sposób obejmujący wszystkie wątki sprawy.

W ocenie Sądu Najwyższego wydzielić można cztery takie wątki: kwestia istnienia, lub nie zorganizowanej grupy przestępczej (czyny zarzucane obu oskarżonym), złamania, lub nie zasad zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, skonkretyzowane w czynach 2 – 8 zarzucanych B. K. , złamanie lub nie zakazu zmian w umowie zawartej z wykonawcą (czyny 9 – 11 zarzucane B. K. oraz czyny zarzucane J. H.

Przed odniesieniem się do wymienionych kwestii niezbędne będzie przypomnienie pewnych faktów.

Podstawą oskarżenia były zeznania L. S. i opinie biegłych M. C. i P. F. wydane w postępowaniu przygotowawczym.

Co do opinii Sąd Najwyższy wyraził już swój pogląd całkowicie akceptując w tym względzie wywody i wnioski Wojskowego Sądu Okręgowego w P.

Podziela również dokonaną przez ten Sąd ocenę zeznań zarówno świadka L. S., jak i innych dowodów w sprawie.

Niejako tytułem wstępu do rozważań nad zasadnością apelacji, należy zauważyć, że Sąd w zaskarżonym wyroku bardzo obszernie uzasadnił swoje stanowisko (na 38 stronach), nie pomijając żadnego wątku sprawy (nie ma też takiego zarzutu), a jego wywód obejmuje z osobna każdy z zarzutów przedstawiony oskarżonym.

Badaniu w toku instancji będzie zatem podlegać to, czy Wojskowy Sąd Okręgowy w P. swoje przekonanie ukształtował na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, uwzględniając zasady prawidłowego rozumowania i zasadność argumentacji.

W takim też aspekcie Sąd Najwyższy będzie odnosił się do zarzutów apelacji, w świetle wywodów Sądu pierwszej instancji, uwzględniając przy tym zasadę przynależną każdemu organowi postępowania, a mianowicie swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) oraz reguły *in dubio pro reo* (art. 5 § 2 k.p.k.), która odnosi się przede wszystkim do zagadnień faktycznych.

I tak, Wojskowy Sąd Okręgowy w P. trafnie wywodzi, że nie przedstawiono żadnego przekonującego dowodu, że oskarżeni działali w zorganizowanej grupie i tym samym wyczerpali przesłanki właściwe tej formie popełniania przestępstw. Oskarżenie opierało się o relacje świadka L. S., który składając zeznania w Wojskowej Prokuraturze Okręgowej w P. użył takiego pojęcia nie wyjawiając ponad to żadnych szczegółów. Sąd uznał te i inne zeznania tego świadka za nieprzekonywające (szczegóły rozważań k. 38 – 41).

Obszernym wywodom Sądu apelacja przeciwstawia zeznania dwóch świadków (T.M. i A. P.), z których wynika jedynie to, że „B. K. podjął decyzję o

wypłacie środków za wykonanie zadań (nie napisano jakich), zaś J. H. zatwierdził wypłatę tych środków”.

Łamanie zasad zachowania uczciwej konkurencji miało polegać na przyjmowaniu korzyści majątkowych, fałszowaniu dokumentów, zakłócaniu przetargów, ujawnianiu okoliczności mających znaczenie dla zawarcia umów i przekraczaniu uprawnień.

Jak już wspomniano na wstępie odnosząc się do tych zarzutów Wojskowy Sąd Okręgowy w P. w bardzo obszernym wywodzie (k. 38 – 73) wykazał, że były one nietrafne, bowiem opierały się na dwóch podstawach, głównie zeznaniach L. S. oraz w pewnym stopniu na opiniach biegłych, które to dowody Sąd zdyskwalifikował.

Autor apelacji, na kilku zaledwie stronach, wywody te podważa, przy czym nie odnosi się do wszystkich aspektów sprawy i – dosyć przypadkowo – omawia tylko niektóre czyny zarzucane oskarżonemu, na dodatek posługując się w swoich wywodach ogólnikami. Przykładem może być następujący fragment uzasadnienia (s.26) „... zeznania L. S. znajdowały potwierdzenie w innym materiale dowodowym, w szczególności zeznaniach innych świadków...” Wbrew zapowiedzi autor apelacji nie wskazał żadnych konkretów. Ten sposób argumentacji nie może być przeciwwagą do rozważań Sądu, a jedynie nieudolną polemiką ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji.

Zasadniczym motywem wywodów zawartych w apelacji jest „obrona” wiarygodności zeznań świadka L. S., pomimo przyznania, że nie są one spójne, konsekwentne, a w wielu aspektach są wręcz nieprawdziwe. Dlatego też domagano się w apelacji (również przed Sądem Najwyższym, wnioskując o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania) ustalenia miejsca pobytu tego świadka i przesłuchania go przez Sąd po to, by móc te wątpliwości wyjaśnić. Ponieważ niemożliwe było ustalenie miejsca pobytu świadka i tym samym przesłuchanie go na rozprawie, płk. rez. B. K. nie przyznawał się do przedstawionych mu zarzutów, a ponadto nie było innych, jednoznacznych dowodów winy oskarżonego, Wojskowy Sąd Okręgowy w P. postąpił zgodnie z regułą wyrażoną w art. 5 § 2 k.p.k., co należy w pełni zaakceptować.

Odnosząc się do zarzutów zmian w umowach zawieranych przez oskarżonego B. K. z firmami zewnętrznymi, to wywody zawarte w zaskarżonym

wyroku (s. 61 – 70) Sąd Najwyższy aprobuje. Zmiany tych umów w formie aneksów spowodowane były okolicznościami, których wcześniej, w chwili zawierania umów, nie można było przewidzieć np. złymi warunkami atmosferycznymi, czy potrzebą wykonania dodatkowych prac. Wojskowy Sąd Okręgowy w P., chociaż przyznaje, że nie zawsze przestrzegano ustawy – Prawo zamówień publicznych, to jednak nie miało to charakteru przestępczego, bowiem nie udało się wykazać, że sprawca, któremu przedstawiono trzy zarzuty popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.p.k., działał na szkodę interesu publicznego, a zamawiający poniósł stratę.

Przy okazji oceny tego wątku sprawy należy zwrócić uwagę na następującą kwestię.

Zarzucane oskarżonemu czyny (9 – 11) miały mieć miejsce w latach 2005 i 2007, a więc wówczas, gdy zgodnie z ustawą – Prawo zamówień publicznych, można było dokonać zmian postanowień zawartej umowy m. in. wówczas, gdy wprowadzenie ich było konieczne i wynikało z okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawierania umowy. Dopiero nowela do tej ustawy z dnia 4 września 2008 r. zasadniczo zmieniła możliwości wprowadzenia zmian w umowie i gdyby obowiązywała ona w czasie, gdy działał oskarżony, dokonanie takich zmian byłoby rzeczywiście niemożliwe.

W apelacji odnosząc się do tego aspektu sprawy inaczej interpretuje się zebrane w sprawie dowody, twierdząc, że pomimo złej pogody prace mogły być kontynuowane, a modernizacja kuchni i stołówki nie wymagały dodatkowych prac. W ocenie Sądu Najwyższego, wywód Sądu pierwszej instancji na ten temat jest nie tylko o wiele szerszy, ale również bardziej przekonujący i dlatego powinien pozostać pod ochroną art. 7 k.p.k.

Uniewinniając ppłk. rez. L. H. Wojskowy Sąd Okręgowy w P. powołał się na regułę, że „nie dające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego”.

Wątpliwości zrodziły się z tego, że jeżeli chodzi o czyn drugi – nieprawidłowości przy budowie drogi – to zarzut został „sformułowany wyłącznie o zeznania świadka L. S., które Sąd uznaje za kompletnie niewiarygodne, gdyż nie

znajdują one choćby częściowego potwierdzenia w innych zgromadzonych w sprawie dowodach”.

Drugą przesłanką, na którą powoływało się oskarżenie, to przyznanie się ppłk. rez. J. H. do popełnienia tego przestępstwa.

Wojskowy Sąd Okręgowy w P. szczegółowo zajął się oceną faktyczną tego czynu. Przede wszystkim uznał za przekonujące wyjaśnienia oskarżonego, że jego przyznanie się do czynu (tylko przy pierwszym przesłuchaniu – uwaga SN) było wynikiem nieporozumienia.

Autor apelacji, kwestionując to ustalenie wyraża pogląd, powołując się na doświadczenie zawodowe, iż bardziej przekonujące są wyjaśnienia składane „na gorąco”, kiedy to podejrzani spontanicznie przyznają się do przedstawionych im zarzutów „a później po przemyśleniu próbują w jakiś sposób odwołać to przyznanie się”.

Wyrażony pogląd jest bardzo ogólny, teoretyczny oraz dowolny i z tych względów nie może być brany pod uwagę.

Sąd wskazał też, że poza zeznaniami L. S., którym oskarżony konsekwentnie zaprzeczał, w sprawie nie było innych przekonujących dowodów (miały być nimi zeznania dwóch świadków omówionych w wyroku).

Sąd zwraca też uwagę, że prace zostały wykonane i odebrane przez wykonawcę.

Argumentów wskazujących, że przedstawienie ppłk. rez. J. H. zarzutu popełnienia przestępstwa opisanego w pkt. 2 było nie tylko gołosłowne, ale wręcz niezrozumiałe wskazuje, nie bez racji, obrońca tego oskarżonego. Z zarzutu wynikać ma, że oskarżony „przygotował sfałszowaną dokumentację przetargową”, tymczasem żadnego przetargu nie ogłaszano. Zgodnie z obowiązującą wówczas Ustawą o zamówieniach publicznych, nie było takiego obowiązku z uwagi na niewielką wartość inwestycji (7597,57 zł). Wykonanie prac odbyło się w oparciu o umowę nr [...] z dnia 6 listopada 2000 r.

Uniewinniając oskarżonego od zarzutu popełnienia czynu opisanego w pkt. 3 Wojskowy Sąd Okręgowy w P. ustalił, że w sprawie występują dwa przeciwstawne dowody, zeznania św. L. S. (niekonsekwentne) i wyjaśnienia osk. J. H. Relacji tych nie można zweryfikować żadnym innym dowodem. Nie ma bowiem świadków

rozmowy o wykonanie przez L. S. usługi, nie ma też dowodów materialnych w postaci dokumentów, że wykonane prace zostały opłacone, lub nieopłacone. W tej sytuacji Sąd postąpił zgodnie w art. 5 § 2 k.p.k.

Nie zgadzając się z tym rozstrzygnięciem autor apelacji twierdzi, że należało dać wiarę zeznaniom L. S.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, orzeczono jak na wstępie.