



Sygn. akt: WA 22/15

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 23 lutego 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marian Buliński (przewodniczący, sprawozdawca)  
SSN Marek Pietruszyński  
SSN Jan Bogdan Rychlicki

Protokolant : Anna Krawiec

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Zbigniewa Badelskiego

w sprawie płk. rez. S. W. i ppłk. rez. J. J. oskarżonych z art. 231 § 2 k.k. i innych po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 23 lutego 2016 r., apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych oraz prokuratora na korzyść oskarżonego J. od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego z dnia 4 sierpnia 2015 r., sygn. akt: So .../12

**I. zmienia zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonego ppłk. rez. J. J. w części dotyczącej orzeczenia o karze wymierzając mu zamiast kary ograniczenia wolności i kary łącznej ograniczenia wolności karę grzywny, za czyn opisany w pkt II 1 na podstawie art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. oraz art. 60 § 6 pkt 3 k.k. i art. 32 pkt 1 k.k., art. 33 § 1 i 3**

**k.k. w wymiarze 120 stawek dziennych po 25 zł każda stawka, za czyn opisany w pkt II 2 na podstawie art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. oraz art. 60 § 6 pkt 4 k.k. i art. 32 pkt 1 k.k. i art. 33 § 1 i 3 k.k. w wymiarze 30 stawek dziennych po 25 zł każda stawka, na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce wymierzonych kar jednostkowych grzywny wymierza karę łączną grzywny w wymiarze 120 stawek dziennych po 25 złotych każda i z tymi zmianami w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**II. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego w tym od opłaty.**

## **UZASADNIENIE**

Wyrokiem Wojskowego Sądu Okręgowego w [...] z dnia 4 sierpnia 2015 r.:

I. płk rez. S. W. został uznany za winnego tego, że:

„w okresie od 13.07.2005 r. do 14.04.2006 r. w D., jako funkcjonariusz publiczny, pełniąc obowiązki Dowódcy Jednostki Wojskowej [...], działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia przez siebie bądź inną osobę korzyści majątkowej, nie dopełnił swoich obowiązków oraz przekroczył swoje uprawnienia wyszczególnione w zakresie obowiązków dowódcy ww. jednostki w pkt. 3 ppkt. 3 lit. „b” i „c” oraz w ppkt. 7 lit. „a” i „f” w zakresie przeciwdziałania powstawaniu przestępstw, nadzoru nad realizacją przedsięwzięć zapobiegających powstawaniu szkód w mieniu wojskowym, racjonalnym i oszczędnym prowadzeniem gospodarki w pododdziałach oraz podejmowaniem decyzji i sprawowaniem nadzoru w zakresie planowego, oszczędnego, celowego i zgodnego z przeznaczeniem użycia środków finansowych będących w dyspozycji bazy, w trakcie nadzoru nad prawidłowym rozliczaniem poleceń wyjazdów służbowych i zawieranych w związku z tymi wyjazdami umów na wykorzystywanie prywatnych pojazdów do celów służbowych, jak również w trakcie zawierania przez jednostkę umów cywilnoprawnych, powodując szkodę w mieniu podległej mu jednostki wojskowej w łącznej wysokości 25.778,06 zł w ten sposób, że:

- w okresie od 13.07.2005 r. do 31.03.2006 r. w D., działając wspólnie i w porozumieniu z ppłk J. J. - głównym księgowym wymienionej jednostki wojskowej - brał udział w poświadczaniu nieprawdy w poleceniach wyjazdów służbowych (a także zawieranych w związku z tymi wyjazdami umowach na wykorzystywanie prywatnych pojazdów do celów służbowych), co do okoliczności mających znaczenie prawne, zatwierdzaniu ich, po czym używano tych dokumentów przy wypłacaniu z kasy jednostki zwrotów kosztów podróży służbowych, które nigdy nie doszły do skutku, w ten sposób, że: w dniach 13.07.2005 r. i 27.07.2005 r., dwukrotnie w dniu 31.08.2005 r., 29.09.2005 r., 10.10.2005 r., 08.11.2005 r., 22.11.2005 r., 27.12.2005 r., zawarł z ppłk J. J. umowy na używanie prywatnego samochodu osobowego do celów służbowych na przejazd do [...] mimo, iż wiedział, że jego podwładny tych podróży nie odbędzie, oraz, że poświadczy nieprawdę w dokumentach, potwierdzając pobyt w wymienionych jednostkach poprzez wypełnienie poleceń wyjazdów służbowych o nr [...], na których znajdowały się pieczęcie ww. jednostek, przy czym w przypadku poleceń wyjazdów służbowych o nr: [...] aprobował sytuację, iż ppłk J. J. działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi żołnierzami zawodowymi i pracownikami cywilnymi Jednostki Wojskowej [...], po zawarciu przez te osoby w dniach:

31.08.2005 r., 20.10.2005 r., 22.11.2005 r., 12.12.2005 r., 15.12.2005 r., 16.01.2006 r., 16.02.2006 r., 14.03.2006 r. fikcyjnych umów na wykorzystanie prywatnych samochodów osobowych do celów służbowych na przejazd do [...], a następnie mimo, iż te podróże nie doszły do skutku, osoby te poświadczyły nieprawdę w dokumentach, co do okoliczności mających znaczenie prawne, wypełniając polecenia wyjazdów służbowych, potwierdzając swój pobyt w wymienionych jednostkach, po czym w dniach: 22.07.2005 r., 03.08.2005 r., 05.09.2005 r., 06.09.2005 r., 15.09.2005 r., 03.10.2005 r., 12.10.2005 r., 10.11.2005 r., 22.11.2005 r., 28.11.2005 r., 29.11.2005r., 30.11.2005 r., 06.12.2005 r., 16.12.2005 r., 19.12.2005 r., 27.12.2005r., 28.12.2005 r., 28.02.2006 r., 02.03.2006 r., 24.03.2006 r., 31.03.2006r.

on lub Szef Sztabu ww. jednostki zatwierdzali naliczone kwoty do wypłaty w wyniku czego z kasy podległej mu jednostki wojskowej wypłacono nienależne zwroty kosztów podróży służbowych podległych mu żołnierzom zawodowym i

pracowników wojska w wysokości 17.827,06 zł, którymi następnie wspólnie z ppłk. J. J. dobrowolnie zadysponował,

- w okresie od 08.12.2005 r. do 14.04.2006 r. w D., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wykorzystał swoją nadrzędność służbową i polecił swojemu podwładnemu ppłk R. N., pełniącemu funkcję szefa logistyki ww. jednostki odbycie tego typu fikcyjnej podróży służbowej, w tym celu wystawiono mu polecenie wyjazdu służbowego z dnia 28.03.2006 r. do odbycia w dniach 28-30.03.2006 r. podróży służbowej do JW [...], na którym w polu potwierdzenia pobytu, znajdowała się pieczęć tej jednostki, który to dokument ww. oficer wypełnił oraz podpisał umowę na używanie prywatnego samochodu osobowego do celów służbowych, a następnie tak wypełnione dokumenty mimo, iż podróż ta nigdy nie doszła do skutku, przedstawił do zatwierdzenia szefowi sztabu i przy ich pomocy wypłacił z kasy jednostki nienależny zwrot kosztów tej podróży służbowej w wysokości 775,37 zł, którą to kwotę w całości przekazał płk S. W., jak również wykorzystując wspomnianą zależność służbową polecił ppłk R.N. pokierowanie wykonaniem tego typu czynów zabronionych przez ppłk J. K., mjr K. S. i mjr J. P., w tym celu wystawiono im polecenia wyjazdów służbowych [...] oraz zawarto fikcyjne umowy na wykorzystanie prywatnych samochodów osobowych do celów służbowych na przejazdy w dniach 12-13.12.2005 r. [...], a następnie mimo, iż te podróże nie doszły do skutku, osoby te wypełniły polecenia wyjazdów służbowych, potwierdzając swój pobyt w wymienionych jednostkach, po czym tak wypełnione dokumenty przedstawiły do zatwierdzenia szefowi sztabu, a następnie wypłaciły z kasy jednostki nienależne zwroty kosztów tych podróży służbowych w łącznej wysokości 2175,63 zł, którą sumę zebrał ppłk R. N., a następnie w całości przekazał płk S. W., który uzyskaną w wyżej opisany sposób kwotę, w łącznej wysokości 2951 zł dobrowolnie zadysponował,

- nadto w dniu 27.07.2005 r. w D., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez mł. chor. szt. G. K., doprowadził organ finansowy podległej mu jednostki do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że na wniosek ppłk J. J. głównego księgowego ww. jednostki zawarł z ww. chorążym, pełniącym obowiązki administratora sieci informatycznych oraz dodatkowo kierownika planowania i

kontroli w pionie głównego księgowego ww. jednostki, umowę zlecenia, w której zleceniobiorca zobowiązał się do wykonania w okresie od 01.08 do 31.12.2005 r. na rzecz JW „zadań z zakresu obsługi informatycznej programów głównego księgowego” ustalając kwotę wynagrodzenia w wysokości 5000 zł, mimo, iż zlecone prace powinny być wykonywane przez tego żołnierza, z racji zajmowanych stanowisk w ramach podstawowych obowiązków służbowych, powodując w ten sposób szkodę w mieniu podległej mu jednostki w wysokości 5000 zł, tj. popełnienia przestępstwa kwalifikowanego z art. 231 § 2 kk w zb. z art. 271 § 3 kk w zb. z art. 273 kk w zb. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 18 § 1 kk w zw. z art. 12 kk” i na podstawie art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 3 lata oraz karę grzywny w wysokości 150 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 80 złotych, nadto orzeczono obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody w części, poprzez zapłatę na rzecz wskazanej jednostki wojskowej kwoty 3.097,14 zł, a także obciążono skazanego kosztami sądowymi w części w kwocie 4529,12 zł.

II. ppłk rez. J. J. został uznany za winnego tego, że:

„1. w okresie od 13.07.2005 r. do 31.03.2006 r. w D., jako funkcjonariusz publiczny, pełniąc obowiązki głównego księgowego Jednostki Wojskowej [...], działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej, nie dopełnił swoich obowiązków wynikających z treści art. 28 ust. 3 i art. 35 ust. 1, 3, 4 i 6 ustawy z dnia 26 listopada 1998 roku o finansach publicznych (tj. Dz.U. z 2003 r., Nr. 15 poz. 148 z późn. zm.) oraz obowiązków wyszczególnionych w pkt 1 ppkt 3, 7, 9, 13, 17, 18, 19, 20 i 24 zakresu obowiązków głównego księgowego - szefa finansów wymienionej jednostki, w zakresie nadzoru nad prawidłową gospodarką finansową oraz prawidłowym rozliczaniem poleceń wyjazdów służbowych i zapewnienia pod względem finansowym prawidłowości umów zawieranych przez wymienioną wojskową jednostkę budżetową, czym spowodował szkodę w mieniu jednostki wojskowej w łącznej wysokości 22.827,06 zł w ten sposób, że:

- w okresie od 13.07.2005 r. do 31.03.2006 r. w D., działając za zgodą i wiedzą płk S. W. - Dowódcy JW [...], poświadczal nieprawdę w poleceniach wyjazdów służbowych (a także zawieranych w związku z tymi wyjazdami umowach na wykorzystywanie prywatnych pojazdów do celów służbowych), co do okoliczności mających znaczenie prawne, a następnie po ich zatwierdzeniu, używał tych dokumentów do wypłacania z kasy jednostki zwrotów kosztów podróży służbowych, które nigdy nie doszły do skutku, w ten sposób, że w dniach 13.07.2005 r. i 27.07.2005 r., dwukrotnie w dniu 31.08.2008 r., 29.09.2005 r., 10.10.2005 r., 08.11.2005 r., 22.11.2005 r., 27.12.2005 r., zawarł z dowódcą wym. jednostki umowy na używanie prywatnego samochodu osobowego do celów służbowych na przejazd do [...], a następnie mimo, iż tych podróży nie odbył, poświadczal nieprawdę w dokumentach, potwierdzając swój pobyt w wymienionych jednostkach poprzez wypełnienie poleceń wyjazdów służbowych o nr [...], na których znajdowały się pieczęcie ww. jednostek, zaś w przypadku poleceń wyjazdów służbowych o nr: [...] uzyskał potwierdzenie swojego pobytu poprzez wprowadzenie w błąd ustalonego pracownika cywilnego ww. jednostki, natomiast w przypadku poleceń wyjazdów służbowych o nr [...] działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi żołnierzami zawodowymi i pracownikami cywilnymi wymienionej jednostki, po zawarciu przez te osoby w dniach 31.08.2005r., 20.10.2005r., 22.11.2005 r., 12.12.2005 r., 15.12.2005 r., 16.01.2006r., 16.02.2005r., 14.03.2006 r., 16.03.2006 r. fikcyjnych umów na wykorzystanie prywatnych samochodów osobowych do celów służbowych na przejazd do JW [...], a następnie mimo, iż te podróże nie doszły do skutku, osoby te poświadczaly nieprawdę w dokumentach, co do okoliczności mających znaczenie prawne, wypełniając polecenia wyjazdów służbowych, potwierdzając swój pobyt w wymienionych jednostkach, po czym po zatwierdzeniu wspomnianych należności w dniach 22.07.2005 r., 03.08.2005 r., 05.09.2005 r., 06.09.2005 r., 15.09.2005 r., 03.10.2005 r., 12.10.2005 r., 10.11.2005 r., 22.11.2005 r., 28.11.2005 r., 29.11.2005 r., 30.11.2005 r., 06.12.2005r., 16.12.2005 r., 19.12.2005 r., 27.12.2005r., 28.12.2005 r., 28.02.2005r., 02.03.2006 r., 24.03.2006 r., 31.03.2006r., przez dowódcę lub szefa sztabu ww. jednostki i wypłaceniu z kasy łącznej kwoty 17.827,06 zł, wspólnie z płk S. W. dobrowolnie nią zadysponował,

- nadto w dniu 27.07.2005 r. w D., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez mł. chor. szt. G. K., doprowadził organ finansowy JW do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ten sposób, że na jego wniosek Dowódca [...] - płk S. W. zawarł z ww. chorążym, pełniącym obowiązki administratora sieci informatycznych oraz dodatkowo kierownika planowania i kontroli w pionie głównego księgowego ww. jednostki, umowę zlecenia, w której zleceniobiorca zobowiązał się do wykonania w okresie od 01.08 do 31.12.2005 r. na rzecz JW [...] „zadań z zakresu usługi informatycznej programów głównego księgowego” ustalając kwotę wynagrodzenia w wysokości 5000 zł, mimo, iż zlecone prace powinny być wykonywane przez tego żołnierza, z racji zajmowanych stanowisk w ramach podstawowych obowiązków służbowych, powodując w ten sposób szkodę w mieniu ww. jednostki w wysokości 5000 zł, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 2 kk w zb. z art. 271 § 3 kk w zb. z art. 273 kk w zb. z art. 272 kk w zw. z art. 12 kk” i za to przestępstwo na podstawie art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. oraz art. 60 § 6 pkt 3 k.k. i art. 34 § 1, 1a pkt 4 oraz art. 35 § 1 k.k. wymierzono mu karę 1 roku ograniczenia wolności polegającą na potrącaniu 10% uposażenia za pracę w stosunku miesięcznym na rzecz Społecznego Komitetu Wspierania Pomnika Szpitala Centrum Zdrowia Dziecka w Warszawie, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody w części poprzez zapłatę na rzecz wskazanej jednostki wojskowej kwoty 3097,14 zł,

2. w dniu 24.04.2006 r., około godz. 11<sup>57</sup> w trakcie rozmowy telefonicznej z W. S. – pracownikiem cywilnym Jednostki Wojskowej w M., nakłaniał go, aby w toku prowadzonego przez Oddział Żandarmerii Wojskowej postępowania karnego o sygn.[...], dotyczącego jego osoby, będąc przesłuchiwany w charakterze świadka, zeznał nieprawdę i potwierdził fakt odbycia przez niego podróży służbowych prywatnym samochodem osobowym do wymienionej jednostki wojskowej w dniu 6 września 2005 r. i 14 listopada 2005 r.,

tj. o popełnienie przestępstwa z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k.” i za to przestępstwo na podstawie art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. oraz art. 60 § 6 pkt 4 k.k. i art. 34 § 1a pkt 4 k.k.

oraz art. 35 § 1 k.k., wymierzono mu karę 3 miesięcy ograniczenia wolności polegającą na potrącaniu 10% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na rzecz Społecznego Komitetu Wspierania Pomnika Szpitala Centrum Zdrowia Dziecka w Warszawie, w miejsce kar jednostkowych wymierzono mu karę 1 roku ograniczenia wolności polegającą na potrącaniu 10% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na rzecz Społecznego Komitetu Wspierania Pomnika Szpitala Centrum Zdrowia Dziecka w Warszawie oraz obciążono go kosztami sądowymi w części w kwocie 2009,12 zł.

Apelację od tego wyroku złożyli obrońcy oskarżonych oraz prokurator.

Obrońca oskarżonego płk. rez. S. W. zarzucił temuż orzeczeniu:

„I - naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie :

a) art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 2§2 k.p.k - poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i poczynienie ustaleń z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego przez :

- poczynienie ustaleń faktycznych w oparciu o wyjaśnienia współoskarżonego ppłk J. J. w części, w której pomawia on osk. płk S. W. o działanie wspólnie i w porozumieniu z J. J. w procedurze poświadczania nieprawdy co do okoliczności mających znaczenie prawne w poleceniach wyjazdów służbowych i umowach na wykorzystanie pojazdów prywatnych do celów służbowych, zatwierdzanie ich oraz pozyskiwanie z tego tytułu środków pieniężnych po ich wypłaceniu z kasy jednostki - w sytuacji gdy wyjaśnienia oskarżonego J. J. są całkowicie niewiarygodne jako pozostające w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym, zaś stanowią jedynie pomówienie będące wynikiem jego osobistego zainteresowania wynikiem sprawy i chęcią pomniejszenia stopnia swojego zawinienia;

- poczynienie ustaleń faktycznych na podstawie zeznań świadka R. N., w których pomawia on osk. S. W. o działanie polegające na poleceniu odbycia fikcyjnych podróży służbowych oraz poświadczaniu nieprawdy w poleceniach wyjazdów służbowych i umowach na wykorzystanie pojazdów prywatnych do celów służbowych jak również przyjęcie pozyskanych za to środków pieniężnych po ich wypłaceniu z kasy jednostki - w sytuacji gdy zeznania świadka R. N. są całkowicie



niewiarygodne jako pozostające w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym;

b) art. 4 k.p.k. , art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez małownikliwą ocenę dowodu z wyjaśnień oskarżonego oraz zastosowanie niejednakowych kryteriów oceny dowodu z jego wyjaśnień i innych dowodów korzystnych dla oskarżonego oraz dowodów niekorzystnych dla oskarżonego, a w konsekwencji poczynienie ustaleń faktycznych jedynie niekorzystnych dla oskarżonego, bez należytego uzasadnienia stanowiska w tym zakresie;

c) art. 7, art. 410, art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. - poprzez nienależyte rozważenie i ocenę treści dowodów zgromadzonych w sprawie w postaci zeznań świadków [...] oraz dokumentów w postaci postanowienia WPG o umorzeniu śledztwa dnia 11.05.2007r, protokołu komisji w JW. [...] w sprawie wyjaśnień skargi D. M., które to dowody potwierdzają okoliczności przedstawiane przez osk. S. W., co w konsekwencji doprowadziło do pominięcia tych dowodów korzystnych dla oskarżonego i poczynienie ustaleń faktycznych sprzecznych z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, bez należytego uzasadnienia stanowiska w tym zakresie;

d) art. 7, art. 410, art. 424§1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 2§2 k.p.k. przez nie poczynienie lub niewystarczające poczynienie podstawowych ustaleń w sprawie dotyczących strony podmiotowej czynu, a mianowicie kiedy miałyby dojść do porozumienia pomiędzy osk. S. W. a J. J. w zakresie realizacji wszystkich poszczególnych fikcyjnych podróży służbowych oraz które konkretnie fikcyjne podróże obejmować miałyby zamiarem S.W. wydając polecenie R.N. - w szczególności biorąc pod uwagę, że w wielu zaistniałych przypadkach dokumenty związane z odbyciem podróży służbowych nie były podpisywane przez osk. S. W. lecz Szefa Sztabu zaś podróże te odbywały się podczas nieobecności dowódcy JW [...];

II - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść a przejawiający się w niezasadnym, sprzecznym ze zgromadzonym materiałem dowodowym wnioskowaniem, że oskarżony S. W. w dniu 27.07.2005r. w D. zawierając umowę z mł. chor. szt. G. K., przekroczył swe uprawnienia oraz doprowadził organ finansowy podległej mu jednostki do niekorzystnego

rozporządzenia mieniem gdyż zlecone na podstawie tej umowy prace winny być wykonane przez tegoż żołnierza w ramach podstawowych obowiązków służbowych”.

W oparciu o to skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie S. W. od popełnienia zarzuczonego mu przestępstwa, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wojskowemu Sądowi Okręgowemu.

Obrońca oskarżonego ppłk. rez. J. J. zaskarżył wyrok w części, tj.:

„ - w pkt. II.1 w części dotyczącej uznania oskarżonego za winnego doprowadzenia organu finansowego JW. [...] do niekorzystnego rozporządzania mieniem w ten sposób, że na jego wniosek dowódca jednostki zawarł z mł. chor. szt. G. K. umowę zlecenia;

- w pkt. II.2 w całości;

- w pkt. II.1., 3. w części dotyczącej orzeczenia o karze;

- w pkt. II.4. w zakresie obciążającym oskarżonego kosztami postępowania”,  
zarzucając temuż orzeczeniu:

„1) naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 35 § 2 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na orzeczeniu wobec oskarżonego kar jednostkowych i kary łącznej 1 roku ograniczenia wolności z obowiązkiem potrącenia 10% wynagrodzenia za pracę, w sytuacji gdy oskarżony J. J. nie pozostaje w stosunku zatrudnienia, a jego stały dochód stanowi emerytura;

b) art. 22 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k. przez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy u W. S. nie powstał zamiar zrealizowania czynu zabronionego, postulowanego wg zarzutu aktu oskarżonego przez nakłaniającego oskarżonego J. J., a zatem nakłaniany nawet nie usiłował dokonać czynu zabronionego, co w pełni uzasadniało zastosowanie tego przepisu;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że:

a) oskarżony J. J. nakłaniał W. S. do składania fałszywych zeznań, podczas gdy stoi to w sprzeczności ze zgromadzonymi dowodami, w szczególności zeznaniami świadka W. S., który nie odebrał w ten sposób słów oskarżonego, nie mając w

ogóle świadomości, iż toczy się jakiegokolwiek postępowanie karne w owym czasie dotyczące podróży służbowych oskarżonego;

b) niegospodarne było zawarcie umowy zlecenia z mł. chor. G. K. przy pominięciu, iż od 2000/2001 roku tożsame czynności były zlecane osobie trzeciej – S. C. na podstawie umowy cywilnoprawnej, za wynagrodzeniem wyższym niż to ustalone w umowie z G. K.;

3) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, mianowicie:

a) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., na skutek naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przez oparcie rozstrzygnięcia na wybranych fragmentach materiału dowodowego, z naruszeniem zasad swobodnej oceny i prawidłowego rozumowania, jak również wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności w zakresie oceny świadków: [...], bez odniesienia ich zeznań do pozostałych dowodów, w tym zebranych dokumentów w postaci, m.in. zakresów obowiązków, rejestrów umów zleceń;

b) art. 626 § 1 k.p.k. przez obciążenie oskarżonego kosztami sądowymi w części, gdy przeciwko temu przemawiała jego sytuacja majątkowa i rodzinna”. W oparciu o to skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

„- uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu w pkt. 2 aktu oskarżenia,

- uznanie, iż zachowanie oskarżonego polegające na wnioskowaniu do dowódcy jednostki o zawarcie umowy zlecenia z mł. chor. szt. G. K. nie nosiło znamion czynu zabronionego i wyeliminowanie tego zachowania z podstawy faktycznej orzeczenia w pkt. II.1;

- wymierzenie oskarżonemu kar jednostkowych i ewentualnej kary łącznej grzywny albo kary ograniczenia wolności określonej w art. 35 § 1 k.k. polegającej na nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na mocy art. 69 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. oraz art. 60 § 6 pkt 3 k.k., ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji”.

Prokurator zaskarżył wyrok na korzyść oskarżonego ppłk. rez. J. J. w części dotyczącej orzeczenia o karze, zarzucając temuż orzeczeniu

„ obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

- art. 35 § 1 k.k. poprzez jego niezasadne zastosowanie, jako podstawy wymiaru kar jednostkowych ograniczenia wolności, polegających na potrąceniu 10% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym, zamiast art. 35 § 2 k.k., który stanowi podstawę wymiaru tej kary”. W oparciu o to wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez ukazanie art. 35 § 2 k.k. jako podstawy wymiaru kar jednostkowych ograniczenia wolności, polegających na potrąceniu 10% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym.

W odpowiedzi na apelację obrońcy oskarżonego ppłk. rez. J. J. prokurator wniósł o:

„ – nieuwzględnienie podniesionych w apelacji zarzutów: wydania wyroku z obrazą art. 22 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k., błędu w ustaleniach faktycznych oraz przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 626 § 1 k.p.k.,

- uwzględnienie zarzutu obrazę art. 35 § 2 k.k. i na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. wniósł o:

- zmianę przedmiotowego orzeczenia w części dotyczącej orzeczenia o karze, poprzez zmianę orzeczonych kar jednostkowych i łącznej, ograniczenia wolności, polegających na potrąceniu 10% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na rzecz Społecznego Komitetu Wspierania Pomnika Szpitala Centrum Zdrowia Dziecka w Warszawie, na kary:

- za czyn z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. i art. 60 § 6 pkt 3 k.k., grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych po 25 zł każda stawka,

- za czyn z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 233 § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 4 k.k. i art. 60 § 6 pkt 3 k.k., grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych po 25 zł każda stawka,
- wymierzenie kary łącznej w wysokości 150 stawek dziennych po 25 zł każda stawka”.

Na rozprawie przed Sądem Najwyższym obrońcy poparli swoje apelacje, obrońca oskarżonego J. J. wniósł nadto o nieorzekanie kary ograniczenia wolności w postaci pracy na cele społeczne, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, z uwagi na stan zdrowia oskarżonego, natomiast prokurator Naczelnej Prokuratury Wojskowej wniósł o częściowe uwzględnienie apelacji obrońcy J. J. w zakresie zarzutu obrazy art. 35 § 1 k.k. przez zmianę wyroku w sposób postulowany przez prokuratora w odpowiedzi na apelację obrońcy oraz wniósł o nieuwzględnienie apelacji obrońcy S. W. oraz apelacji prokuratora, przez uznanie jej za bezprzedmiotową.

W tej sytuacji Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Nie jest zasadna apelacja obrońcy oskarżonego płk. rez. S. W.

Zarzut I naruszenia przepisów postępowania rozpisany w pkt a-d zarzucający obrazę art. 7, art. 410, art. 2 § 2 oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. sprowadza się do zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, poczynienia ustaleń faktycznych z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, nienależytego rozważenia i mało wnikliwej oceny dowodów, co zdaniem skarżącego doprowadziło do błędnego dania wiary wyjaśnieniom współoskarżonego i zeznaniom świadka R. N. oraz niedania wiary wyjaśnieniom oskarżonego W., a w konsekwencji poczynienia ustaleń faktycznych jedynie niekorzystnych dla tego oskarżonego.

Z tym zarzutem nie można się zgodzić. Sąd orzekający trafnie zauważył, że:

W przedmiotowej sprawie nie było sporu co do tego, iż ppłk J.J., ppłk R. N., ppłk J. K., mjr J. P., mjr K.S., mł. chor. sztab. G. K., st. chor. K. K., T. N. i I. S. w sposób, datach i okolicznościach opisanych w stanie faktycznym uczestniczyli w

procederze wyjazdów w tzw. „fikcyjne podróże służbowe”. Nie było również sporu co do tego, iż ppłk. J. K., mjr J. P. i mjr. K. S. nakłonił do tego ppłk R. N. i jemu też wymienieni przekazali kwoty wypłacone z tytułu tych „podróży”, jak i co do tego, że mł. chor. sztab. G. K., st. chor. K. K., T. N. i I. S. w cały ten proceder „zaangażował” ppłk J. J. i że to z kolei on „przejął” środki pieniężne z tytułu „podróży” tych osób. W tym zakresie bowiem wyjaśnienia ppłk J. J. oraz zeznania wymienionych osób - które przyznały się i potwierdziły opisane powyżej fakty - są zgodne, spójne, logiczne, konsekwentne i wzajemnie się uzupełniają. Nadto fakty te znalazły potwierdzenie w prawomocnych wyrokach Wojskowego Sądu Okręgowego wydanych dnia 24.01.2008 w sprawie So ....08 (k. 3358-3363, 3373- 3378) oraz dnia 27.05.2008r. w sprawie So .../08 (k. 3938-3939). Spornym natomiast okazało się, czy za organizacją całego tego procederu stał Dowódca Jednostki Wojskowej [...] płk S. W., któremu też przekazano całość środków pieniężnych uzyskanych z tytułu „fikcyjnych podróży służbowych” wskazanych powyżej osób - jak twierdził oskarżony ppłk J. J. oraz występujący w obecnym procesie w charakterze świadka ppłk R. N. - czy też tak nie było - jak twierdził nieprzyznający się do zarzutu płk S. W.

Sąd pierwszej instancji ocenił w obszernym uzasadnieniu wyroku każdy dowód z osobna, a następnie dokonał oceny całego materiału dowodowego i doszedł do jednoznacznego przekonania, że prawdziwa jest wersja zdarzeń przedstawiona przez oskarżonego J. i świadka N. (k. 1-9 i 19-24,37-38 uzasadnienia wyroku). To przekonanie sądu orzekającego zdaniem Sądu Najwyższego pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. bez potrzeby powtarzania argumentów zawartych w obszernym uzasadnieniu orzeczenia tego sądu. Dodać jednak należy, że niezrozumiały jest argument zawarty na k. 5 uzasadnienia apelacji, iż oskarżony J. liczył, że dowódca „zamiecie sprawę pod dywan” a kiedy zrozumiał, że nie może liczyć na pomoc dowódcy, zdecydował się odegrać na nim i fałszywie obciążyć. Rodzi się bowiem od razu pytanie w oparciu o co oskarżony J. mógłby liczyć, że dowódca „zamiecie sprawę pod dywan” skoro, jak twierdzi obrona oskarżonego W., nie tylko nie brał on udziału, a nawet nie wiedział o procederze fikcyjnych podróży służbowych.

Nie jest zasadny także zarzut II apelacji dotyczący błędu w ustaleniach faktycznych dotyczących zawarcia umowy z mł. chor. st. G. K.

Sąd pierwszej instancji trafnie ustalił, że:

Umowa ta została zawarta w sytuacji, gdy G. K. był żołnierzem zawodowym tejże jednostki w stopniu mł. chor. sztab, który na mocy Rozkazu Personalnego z 14.06.2004r. Komendanta Wyższej Szkoły [...] został z dniem 1.07.2004r. wyznaczony na stanowisko służbowe administrator sieci informatycznych sekcji wsparcia dowodzenia i łączności [...]). G. K. otrzymał tę decyzję osobiście w dniu 15.06.2004 roku. Wymieniony chorąży, jako administrator sieci informatycznych uprawniony był do realizacji przedsięwzięć w zakresie sprawnego funkcjonowania systemów i sieci informatycznych jednostki, zaś do jego obowiązków należała m.in. znajomość systemów i sieci komputerowych wykorzystywanych w jednostce organizacyjnej, zabezpieczenie działalności poszczególnych komórek w zakresie właściwej eksploatacji systemów i sieci informatycznych, systematyczne pogłębianie wiedzy specjalistycznej i wojskowej, a także wykonywanie innych zadań zleconych przez przełożonego. Mł. chor. sztab. G. K. pełnił również dodatkowo obowiązki kierownika działu planowania i kontroli w pionie głównego księgowego macierzystej jednostki wojskowej. W związku z tym decyzją z 15.07.2005r. płk S. W. przyznał temu żołnierzowi od dnia 1.01.2005r. do 31.12.2005r. dodatkowe wynagrodzenie w wysokości 75 zł. miesięcznie. Nadto umowa została zawarta w sytuacji, gdy konserwację sieci komputerowej w pionie głównego księgowego JW [...] przeprowadzał na umowę zlecenia (z wynagrodzeniem 1500 zł. miesięcznie) st. sierż. S. C. - żołnierz zawodowy Wyższej Szkoły [...] posiadający wyższe wykształcenie informatyczne. Ustalono również, iż czynności z zakresu obsługi informatycznej programów wykonywane przez G. K. w pionie głównego księgowego przed zawarciem z nim umowy zlecenia, niczym się nie różniły od tych, które wykonywał on po zawarciu tej umowy.

Nadto na k. 26-27 uzasadnienia wyroku sąd orzekający należycie rozważył zachowania obu oskarżonych w świetle ich obowiązków służbowych dochodząc do prawidłowych wniosków, że:

oskarżeni płk S. W. (podpisując umowę zlecenie) oraz ppłk J. J. (wnioskując o podpisanie i uzgadniając tą umowę) w sposób oczywisty - zdaniem Sądu - naruszyli zasadę racjonalnego, celowego i oszczędnego wydatkowania publicznych środków. Podpisali bowiem umowę zlecenia na czynności, które w ramach swoich podstawowych obowiązków służbowych winien wykonywać chor. G. K., przy czym dodatkowo czynności te dublowały się z czynnościami wykonywanymi (na zlecenie) w pionie głównego księgowego przez sierż. S. C. Zgodne w tym zakresie zeznania [...], w sposób jednoznaczny potwierdzają zbędność wydatku z tego tytułu, zwłaszcza, iż podpisana umowa nie zwiększyła obowiązków ostatniego z wymienionych i nadal wykonywał on te same czynności, co poprzednio.

Poza zarzutem obrazy art. 35 § 2 k.k. pozostała część apelacji obrońcy oskarżonego ppłk. J. J. nie jest zasadna.

Apelacja ta jest nieprawidłowo sporządzona odnośnie czynu drugiego oskarżonego J. (art. 18 § 2 w zw. z art. 233 § 1 k.k.). Skarżący w odniesieniu do tego czynu zarzucił wyrokowi, zarówno obrazę prawa materialnego, błąd w ustaleniach faktycznych, jak i obrazę przepisów postępowania, a to art. 4, art. 7 i art. 410 k.p.k.

Sąd Najwyższy w swych orzeczeniach wielokrotnie podkreślał, że postawienie w środku odwoławczym jednocześnie zarzutu obrazy przepisów postępowania i obrazy przepisów prawa materialnego oraz błędu w ustaleniach faktycznych jest nieprawidłowe. Zarzut obrazy prawa materialnego jest możliwy, co do zasady, jedynie wówczas, gdy skarżący nie kwestionuje ustaleń faktycznych, bowiem obraza ta może polegać na błędnej wykładni zastosowania przepisów, zastosowaniu nieodpowiedniego przepisu, a także na niezastosowaniu określonego przepisu prawa materialnego w sytuacji, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. W związku z tym obraza prawa materialnego może być przyczyną zaskarżenia jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny, nie można mówić o jej zaistnieniu, gdy wątpliwości orzeczenia upatruje się w naruszeniu przepisów postępowania lub w błędzie w ustaleniach faktycznych.



W przedmiotowej sprawie sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny dotyczący drugiego czynu oskarżonego J. (k. 5, 24-25, 37 uzasadnienia wyroku), trafnie określając komu i w jakim zakresie dał wiarę, a komu tej wiary odmówił szeroko uzasadniając swoje stanowisko. Zgadzając się z tą oceną sądu orzekającego Sąd Najwyższy nie miał potrzeby powtórzenia zawartej w uzasadnieniu wyroku argumentacji. Zauważyć należy, że sąd pierwszej instancji przyjął, że przestępstwo podżegania ma charakter formalny i zrealizowane jest w momencie zakończenia nakłaniania, bez względu na skutki w postaci zamiaru popełnienia czynu zabronionego przez osobę nakłanianą lub też dokonania czynu zabronionego przez nakłanianego. Takie stanowisko jest powszechnie utrwalone w doktrynie i praktyce (por. wyrok SN z 2.10.2002 r., IV KKN 109/00, Lex nr 56086, wyrok TK z 17.07.2014 r., SK 35/12, OTK-A-2014/7/74, wyrok SN z 3.04.2006 r., V KK 316/05, OSNKW 2006/5/52, uchwała SN z 21.10.2003 r., I KZP 11/03). Podzielając trafny pogląd sądu orzekającego dodać można to, że dokonanie przez nakłanianego lub niedokonanie czynu zabronionego jest okolicznością rzutuującą na wymiar kary, ale nie na odpowiedzialność podżegania związaną ze stadium realizacji czynu zabronionego (art. 22 § 2 k.k. ma charakter fakultatywny). Zarzuty dotyczące czynu pierwszego oskarżonego Jakubczaka odnoszące się do umowy zawartej z mł. chor. sztab. G. K. zostały już omówione przy rozpatrywaniu apelacji oskarżonego W., podnoszącej tożsame zarzuty.

Niezasadny jest również zarzut obrazy art. 626 k.p.k. Z uwagi na sytuację rodzinną i majątkową sąd pierwszej instancji obciążył oskarżonego J. jedynie małą częścią kosztów sądowych, ograniczając wcześniej obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody do kwoty 3.097,14 zł. Dalsze ograniczenie ponoszenia przez tego oskarżonego kosztów postępowania karnego spowodowanych przez popełnienie przez niego czynów przestępczych, w sytuacji, gdy posiada on stałe źródło dochodów w kwocie 3400 zł miesięcznie, nie jest uzasadnione. Zasadny jest natomiast zarzut obrazy art. 35 § 2 k.k., jak i zarzut obrazy art. 35 § 1 k.k., podnoszony w apelacji prokuratora.

Sąd pierwszej instancji powołując się na art. 35 § 1 k.k. przy wymiarze kary za oba czyny oskarżonego J. wymierzył mu karę opisaną w § 2 art. 35 k.k., co przy

wyjaśnieniu, że oskarżony J. nie jest osobą zatrudnioną, uniemożliwia wymierzenie mu kary ograniczenia wolności w postaci przewidzianej w art. 35 § 2 k.k.

Natomiast znane przecież sądowni ograniczenia wynikające ze stanu zdrowia oskarżonego (przebyty zabieg chirurgiczny i problemy zdrowotne z kolaniem) przemawiają przeciwko wymierzeniu kary ograniczenia wolności w postaci przewidzianej w art. 35 § 1 k.k. (nawet z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z uwagi na treść art. 75 k.k.).

Mając to na uwadze Sąd Najwyższy zmienił zaskarżony wyrok i wymierzył oskarżonemu kary jednostkowe i łączną łagodniejszego rodzaju w postaci grzywnien, miarkując je sytuacją rodzinną i majątkową oskarżonego.

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.

kc