

UCHWAŁA

Dnia 18 marca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Tomczyński

Protokolant Justyna Jarocka

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 18 marca 2021 r.

wniosku pełnomocnika pokrzywdzonej „R.” sp. z o.o. z 7 stycznia 2021 r.

w przedmiocie podjęcia uchwały zezwalającej na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej J. Z. – prokuratora Prokuratury Rejonowej w P., za przestępstwa polegające na tym, że:

- 1) w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 4 listopada 2015 r. w P., będąc prokuratorem Prokuratury Rejonowej w P., w toku prowadzonych przez siebie spraw pod sygn. akt I Ds. (...) /12, a następnie pod sygn. akt 1 Ds. (...) /15, działając czynem ciągłym, nie dopełnił swoich obowiązków wynikających z pełnionej funkcji oraz obowiązków wynikających z przepisów Kodeksu postępowania karnego, czym działał na szkodę prawnie chronionych interesów pokrzywdzonej „R.” sp. z o.o. z siedzibą w P.,
tj. o czyn z art. 231 § 1 kk w związku z art. 12 kk;
- 2) w okresie od 20 października do 4 listopada 2015 r. w P., będąc prokuratorem Prokuratury Rejonowej w P., nadużył swoich uprawnień, poprzez antydatowanie postanowienia o umorzeniu śledztwa prowadzonego pod sygn. akt I Ds. (...) /12 i tym samym poświadczył nieprawdę co do daty powstania tego dokumentu,
tj. o czyn z art. 231 § 1 kk w zw. z art. 271 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

uchwalił

1. wniosek oddalić i odmówić wyrażenia zgody na pociągnięcie prokuratora J. Z. do odpowiedzialności karnej;
2. kosztami postępowania obciążyć Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

1. I.Treść wniosku

W dniu 7 stycznia 2021 r. adw. S. S., pełnomocnik pokrzywdzonej „R.” sp. z o.o., reprezentowanej przez prezesa zarządu W. G., skierował do Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym wniosek o wydanie na podstawie art. 135 § 5 Prawa o prokuraturze, uchwały zezwalającej na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej J. Z. – prokuratora Prokuratury Rejonowej w P., za przestępstwa polegające na tym, że:

1. w okresie od 7 stycznia 2013 r. do 4 listopada 2015 r. w P., będąc prokuratorem Prokuratury Rejonowej w P., w toku prowadzonych przez siebie spraw pod sygn. akt I Ds. (...)/12, a następnie pod sygn. akt 1 Ds. (...)/15, działając czynem ciągłym, nie dopełnił swoich obowiązków wynikających z pełnionej funkcji oraz obowiązków wynikających z przepisów kpk, czym działał na szkodę prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego „R.” sp. z o.o. z siedzibą w P.,

tj. o czyn z art. 231 § 1 kk w związku z art. 12 kk;

2. w okresie od 20 do 4 listopada 2015 r. w P., będąc prokuratorem Prokuratury Rejonowej w P., nadużył swoich uprawnień, poprzez antydatowanie postanowienia o umorzeniu śledztwa prowadzonego pod sygn. akt I Ds. (...)/12 i tym samym poświadczył nieprawdę co do daty powstania tego dokumentu,

tj. o czyn z art. 231 § 1 kk w związku z art. 271 § 1 kk w związku z art. 11 § 2 kk.

Wnioskodawca wystąpił z powyższym wnioskiem w celu umożliwienia pokrzywdzonej spółce realizacji jej uprawnień z art. 330 § 2 kpk w związku z art. 55 § 1 kpk w postaci możliwości wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia przeciwko prok. J. Z..

Ponadto wniósł o przeprowadzenie w toku postępowania o uchylenie immunitetu dowodów z dokumentów obejmujących:

1. subsydiarny akt oskarżenia przeciwko prok. J. Z. wraz z dowodem jego nadania do Sądu Rejonowego w P. – na okoliczność wniesienia tego aktu przeciwko wymienionemu prokuratorowi i zachowania terminu wskazanego w art. 55 § 1 kpk;
2. postanowienia:
 1. prokuratora Prokuratury Okręgowej w P. z 12 września 2017 r. w sprawie PO I Ds.(...).2017,
 2. Sądu Rejonowego w W. Wydział II Karny z 29 października 2019 r. w sprawie II Kp. (...)/19,
 3. prokuratora Prokuratury Okręgowej w P. z 19 sierpnia 2020 r. o umorzeniu śledztwa, wydanego w sprawie PO I Ds. (...).2019,
 4. prokuratora Prokuratury Regionalnej w Ł. z 7 grudnia 2020 r. wydanego w sprawie RO III Dsn (...).2020;
 5. akta postępowania przygotowawczego prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową w P. w sprawie 1 DS. (...)/15 (poprzednio 1 Ds. (...)/12)
 - na okoliczność permanentnego naruszania przez prok. J. Z., w toku całego postępowania, prawnie chronionych interesów pokrzywdzonej „R.” sp. z o.o. poprzez niepodjęcie przez prokuratora działań, do których był on zobowiązany z mocy ustawy, jak również na okoliczność niepodjętych przez 22 miesiące jakichkolwiek czynności procesowych w stosunku do złożonego przez pokrzywdzoną spółkę zażalenia na zawieszenie postępowania w sprawie, co umożliwiło podejrzanemu wyzbycie się całego majątku i tym samym zniweczyło część istotnych celów postępowania karnego;
 6. akta postępowań prowadzonych przez Prokuraturę Okręgową w P. pod sygn. akt PO I Ds. (...).2017, PO I Ds. (...).2019 i przez Prokuraturę Regionalną w Ł. w sprawie RP III Dsn (...).2020
 - na okoliczność ustaleń faktycznych dokonanych przez wymienione organy w zakresie antydatowania przez prok. J. Z. postanowienia o umorzeniu postępowania 1 Ds. (...)/12;
 7. akta osobowe prok. J. Z.
 - na okoliczność zawartych w nich informacji dotyczących postępowań dyscyplinarnych, związanych z przedmiotem niniejszego wniosku.

W oparciu o przedłożony przez wnioskodawcę wniosek wraz z załącznikami, a także pozyskanymi na żądanie sądu aktami sprawy, Sąd Najwyższy ustalił następujący stan faktyczny:

Prezes zarządu „R.” sp. z o.o. W. G. zawiadomił Prokuraturę Okręgową w P. o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez prokuratora Prokuratury Rejonowej w P. J. Z. oraz biegłego sądowego z zakresu budownictwa i nieruchomości w toku postępowania przygotowawczego prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową w P. w sprawie 1 Ds. (...)/15 (poprzednio 1 Ds. (...)/12). Podniósł, że J. Z. miał dopuścić się przestępstwa poprzez nierozpoznanie wniosków dowodowych składanych przez pokrzywdzonego, nierozpoznanie i nienadanie biegu wniesionemu zażaleniu na postanowienie o zawieszeniu śledztwa, niezabezpieczenie dowodów w sprawie, zaniechanie ustalenia wszystkich pokrzywdzonych, umożliwienie jednemu z pokrzywdzonych zapoznanie się z aktami postępowania, bezzasadne przedłużanie śledztwa, formułowanie niezrozumiałych dla biegłego tez i nieprzekazanie mu niezbędnych dla wydania opinii materiałów oraz niedokonanie zabezpieczenia majątkowego na mieniu podejrzanego. Ponadto zarzucił również prokuratorowi poświadczenie nieprawdy poprzez antydatowanie postanowienia o umorzeniu śledztwa w sprawie 1 Ds. (...)/15.

Pisma pokrzywdzonego były podstawą do wykonania czynności sprawdzających, a następnie do wszczęcia śledztwa przez Prokuraturę Okręgową w P. W jego trakcie podano analizie akta postępowania w sprawie 1 Ds. (...)/15, przesłuchano w charakterze świadka m.in. prok. Z. oraz dokonano oględzin komputera, na którym sporządził on treść postanowienia o umorzeniu postępowania 1 Ds. (...)/15 wraz z pozyskaną opinią biegłego z zakresu informatyki.

Na tej podstawie 12 września 2017 r. prokurator Prokuratury Okręgowej w P. wydał postanowienie o umorzeniu śledztwa m.in.:

1. w sprawie podejrzenia niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariusza publicznego (tj. o czyn z art. 231 §1 kk) – na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 kpk wobec stwierdzenia braku znamion czynu zabronionego,
2. w sprawie podejrzenia poświadczenia nieprawdy, co do okoliczności mającej znaczenie prawne przez funkcjonariusza publicznego (tj. o czyn z art. 271 §

1 kk) – na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 kpk wobec stwierdzenia znikomej społecznej szkodliwości czynu.

Zażalenie na to rozstrzygnięcie złożyła „R.” sp. z o.o. Zarzuciła mu tendencyjność, powierzchowność oraz wybiórczość oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i wniosła o uchylenie w całości zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy prokuratorowi do dalszego prowadzenia.

Wniesione przez pokrzywdzonego zażalenie przekazano do rozpoznania Sądowi Rejonowemu w W., który postanowieniem z 29 października 2019 r. na podstawie art. 437 § 1 kpk postanowił uchylić zaskarżone postanowienie prokuratorskie w zakresie czynów z art. 231 § 1 kk i art. 271 § 1 kk i w tej części przekazać sprawę Prokuraturze Okręgowej w P. celem kontynuowania śledztwa.

Postępowanie w zakresie ustalonym w powyższym rozstrzygnięciu sądu zakończyło wydanie 19 sierpnia 2020 r. przez prokuratora Prokuratury Okręgowej w P. postanowienia o umorzeniu śledztwa w sprawie o zarzucane prokuratorowi przez zawiadamiającego czyny z:

1. art. 231 § 1 kk, wobec stwierdzenia braku znamion czynu zabronionego na zasadzie art. 17 § 1 pkt 2 kpk, co stanowiło podtrzymanie dotychczasowego stanowiska w tej sprawie,
2. art. 271 § 1 kk, wobec stwierdzenia braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia czynu na zasadzie art. 17 § 1 pkt 1 kpk, w czym organ prokuratury zmienił na podstawie ustaleń biegłego poprzednią kwalifikację, gdyż wykazał lukę w łańcuchu poszlak, jakie stały u podstaw pierwotnej kwalifikacji.

Od powyższego postanowienia zażalenie wraz z żądaniem jego uchylenia i kontynuowania śledztwa złożyli:

1. 31 sierpnia 2020 r. zawiadamiający,
2. 14 września 2020 r. jego pełnomocnik, zgłaszający zarzuty naruszenia przez organ prawa procesowego w postaci obrazy:
 - art. 330 § 1 kpk poprzez zignorowanie wytycznych sądu w postanowieniu z 29 października 2019 r.;
 - art. 318 kpk poprzez uniemożliwienie stronie i jej pełnomocnikowi zapoznania się z pisemną, uzupełniającą opinią biegłego z zakresu informatyki;

- art. 317 § 1 kpk poprzez brak powiadomienia pokrzywdzonego i jego pełnomocnika o przesłuchaniu świadków, co uniemożliwiło pełnomocnikowi udział w czynnościach procesowych, pomimo zgłoszonego w tym zakresie wniosku;
- art. 297 § 1 pkt 1 i 4 kpk poprzez brak wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy.

Po rozpoznaniu powyższych środków prokurator Prokuratury Okręgowej w Ł. delegowany do Prokuratury Regionalnej w Ł. na podstawie art. 330 § 2 kpk zdanie 2 postanowieniem z 7 grudnia 2020 r. nie uwzględnił obu zażaleń i utrzymał w mocy postanowienie o umorzeniu śledztwa z 19 sierpnia 2020 r. o sygn. akt PO I Ds. (...).2019.

Powyższy stan faktyczny Sąd Najwyższy ustalił na podstawie zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego, a w szczególności:

- pisma (odpowiedzi) prokuratora Prokuratury Regionalnej w Ł. do W. G. z 22 lipca 2016 r., co do podtrzymania stanowiska prokuratury w sprawie nieuwzględnienia wniosku o przekazaniu sprawy poza obszar właściwości Prokuratury Okręgowej w P., pomimo zauważonych błędów prowadzonego dotychczas postępowania (k. 49);

- rozstrzygnięć zapadłych w sprawie:

1. postanowienia Prokuratury Okręgowej w P. z 12 września 2017 r. o umorzeniu śledztwa, sygn. akt PO I Ds. (...).2017 (k. 35-45),
2. postanowienia Sądu Rejonowego II Wydział Karny w W. z 29 października 2019 r. o częściowym uchyleniu postanowienia Prokuratury Okręgowej w P. z 12 września 2017 r., sygn. akt II Kp (...)/19 (k. 46-48),
3. postanowienia Prokuratury Okręgowej w P. z 19 sierpnia 2020 r. o umorzeniu śledztwa, sygn. akt PO I Ds. (...).2019 (k. 50-70),
4. postanowienia Prokuratury Regionalnej w Ł. z 7 grudnia 2020 r. w przedmiocie nieuwzględnienia zażalenia W. G. i zażalenia pełnomocnika pokrzywdzonego, a tym samym utrzymania w mocy postanowienia Prokuratury Okręgowej w P. z 19 sierpnia 2020 r., sygn. akt RP III Dsn (...).2020 (k. 72-76)

- co do ich treści oraz podstaw prawnych i faktycznych.

- zgromadzonych dowodów i wydanych rozstrzygnięć w postępowaniu 1 Ds. (...)/15 (wcześniej 1 Ds. (...)/12), w tym w szczególności:

1. protokołów przesłuchania świadków: S. T. (k. 5-7), S. Z. (k. 242-244), J. P. (k. 246-248), W. G. (k. 256-259 i 352-354), J.T. (k. 264-265), K. P. (k. 564-566), M. P. (k. 1066-1067), J. S. (k. 1122-1130, 1142-1149 i 4858-4860), B. B. (k. 1497-1498), co okoliczności związanych z inwestycją przy ulicy (...) w P.;
2. opinii biegłego ds. budownictwa i nieruchomości z 29.01.2015 r. (k. 1505-1515) oraz protokołu przesłuchania biegłego z 16.10.2016 r. (k. 4790-4793), co do specjalistycznych ustaleń odnośnie przedmiotowej inwestycji;
3. postanowienia Prokuratury Rejonowej w P. z 20.12.2013 r. o zasięgnięciu opinii biegłego (k. 1846-1848), postanowienia Prokuratury Rejonowej w P. z 20.10.2015 r. o umorzeniu śledztwa 1 Ds. (...)/15 (k. 3080-3105), postanowienia Sądu Apelacyjnego w (...) z 9.12.2015 r. oddalającego skargę na przewlekłość postępowania przygotowawczego 1 Ds. (...) i 1 Ds. (...)/15 (k. 3197-3200), postanowienia Sądu Okręgowego w P. z 9.05.2016 r. (II Kp (...)/16) o częściowym uchyleniu postanowienia Prokuratora Rejonowego w P. z 20.10.2015 r., sygn. akt 1 Ds. (...)/15 o umorzeniu śledztwa (akta podręczne, k. 140-152) i wyroku Sądu Okręgowego w P. z 12.10.2020 r., sygn. akt K (...)/17 (akta podręczne, k. 131-139), co do ich treści oraz podstaw prawnych i faktycznych rozstrzygnięcia.

Do sprawy w trybie art. 135 § 6 Prawa o prokuraturze odniósł się prok. Z. w pisemnym oświadczeniu z 8 marca 2021 r. Wniósł w nim o oddalenie wniosku „R.” sp. z o.o. Powołał się przy tym na dwukrotne umorzenie śledztwa w sprawie niedopełnienia przez niego obowiązków służbowych przez Prokuraturę Okręgową w P. Wg J. Z. zarzuty pełnomocnika wnioskodawcy wynikają z braku zrozumienia roli prokuratora, który dokonuje preselekcji materiału dowodowego, a w trakcie prowadzonego przez niego postępowania nie doszło do bezczynności. W tym aspekcie autor oświadczenia powołał się na ustalenia Sądu Apelacyjnego w (...) oddalającego skargi „R.” sp. z o.o. na bezczynność organu. Wykluczył możliwość popełnienia przestępstwa niedopełnienia obowiązków przez prokuratora w z góry

powziętym zamiarze, a częściowe uchylenie jego postanowienia o umorzeniu śledztwa przez Sąd Okręgowy P. z 20 października 2015 r. uważa jako naturalną realizację czynności kontrolnych sądu w postępowaniu przygotowawczym. Wypełniając zalecenia sądu prokurator ostatecznie skierował akt oskarżenia przeciwko J. S., którego nieprawomocnym wyrokiem z 12 października 2020 r. uniewinniono od zarzutu oszustwa. We wniosku skierowanym przeciwko sobie prok. Z. widzi natomiast zarzut odstąpienia przez prokuratora od zastosowania instytucji prawa karnego do realizacji cywilnoprawnych uprawnień pokrzywdzonego.

II. Stan faktyczny postępowania w sprawie I DS. (...)/2016

Podstawą faktyczną zarzutów skierowanych wobec prok. Z. są okoliczności prowadzanego w jego referacie śledztwa I Ds. (...)/12 (później 1 Ds. (...)/15, 1 Ds. (...).2016), zainicjowanego zawiadomieniem o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, które 13 listopada 2012 r. złożył S. T. W postanowieniu z 7 stycznia 2013 r. o wszczęciu śledztwa wspomniany prokurator wskazał, że chodzi o sprawę oszustwa dokonanego od stycznia do grudnia 2012 r. polegającego na doprowadzeniu przez J. S. podwykonawcy budynku mieszkalno-usługowego w P. przy ul. (...) S. T. (ST. R.) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem na ogólną kwotę powyżej 600000 zł, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk w zb. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. art. 12 kk. Ostatecznie postępowanie to zakończyło się skierowaniem 27 marca 2017 r. do Sądu Okręgowego w P. aktu oskarżenia.

W ramach toczącego się pod nadzorem Prokuratury Rejonowej w P. postępowania przygotowawczego dokonano szeregu czynności, w tym: przesłuchano świadków, pozyskano liczne dokumenty źródłowe z innych postępowań lub pozostające w dyspozycji innych podmiotów (np. banków, organów administracji). W trakcie kolejnych czynności prokuratora ujawniono również kolejnych pokrzywdzonych w sprawie, informujących o zgłaszanych wobec J. S. roszczeniach i okolicznościach ich powstania. Dotyczyło to m.in. nabywców lokali mieszkalnych we wznoszonym w ramach realizowanej inwestycji budynku, a także głównego podwykonawcę - pokrzywdzoną R. sp. z o.o., reprezentowaną przez prezesa zarządu W. G.

Prokuratura Rejonowa w P. postanowieniem z 20 grudnia 2013 r. powołała w sprawie również biegłego z zakresu budownictwa w celu wydania opinii, ustalenia zakresu prac budowlanych oraz ich zgodności z projektem i sztuką budowlaną, a także aktualnej wartości zrealizowanej inwestycji, wartości prac wciąż do wykonania, kosztów wybudowania budynku mieszkalnego w razie harmonogramowej realizacji budowy i wartości tego budynku wraz z lokalami użytkowymi po zakończeniu inwestycji z uwzględnieniem sprzedaży wszystkich lokali. Prok. Z., po dokonaniu tej czynności, postanowieniem z 30 grudnia 2013 r., zawiesił śledztwo z uwagi na długotrwałą przeszkodę w jego prowadzeniu w postaci oczekiwania na ustalenia biegłego.

Opinię biegłego w sprawie I Ds. (...)/12 sporządzono 29 stycznia 2015 r. Podjęte 13 kwietnia 2015 r. śledztwo kontynuowano, a następnie postanowieniem prok. Z. z 20 października 2015 r. umorzono z powodu braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia czynu wg art. 17 § 1 pkt 1 kpk.

Postanowienie o zawieszeniu śledztwa zaskarżył wcześniej zażaleniem z 27 stycznia 2014 r. pełnomocnik R. sp. z o.o. Zażaleniu nie nadano jednak właściwego biegu, gdyż prokurator nie podjął zawieszonego postępowania ani nie przesłał go niezwłocznie wraz z aktami postępowania do Prokuratury Okręgowej w P. Jednak już po podjęciu i umorzeniu śledztwa, ale przed rozpoznaniem zażalenia na tę decyzję końcową, prokurator postanowieniem z 4 listopada 2015 r. uwzględnił zażalenie na postanowienie o zawieszeniu śledztwa pokrzywdzonej spółki. Zgodnie z notatką służbową prok. Z. z 4 listopada 2015 r. zażalenie to zostało przekazane do rozpoznania po stwierdzeniu, że wpłynęło ono do Prokuratury Rejonowej w P. i nie zostało załączone do akt prowadzonego śledztwa, gdyż środki te pomyłkowo dołączono do innej zakończonej już sprawy.

Ostatecznie w sprawie S. doszło do złożenia aktu oskarżenia. Zarzuty dotyczyły m.in. oszustwa i ukrywania majątku. W dniu 12 października 2020 r. Sąd Okręgowy w P. w sprawie II K (...)/17 uniewinnił oskarżonego od zarzutu oszustwa, a skazał z art. 300 § 1 kk. Uzasadnienie nie zostało jeszcze sporządzone.

Z kolei pokrzywdzona R. sp. z o.o.:

- wniosła 26 października 2015 r. do Sądu Apelacyjnego w (...) skargę na przewlekłość postępowania przygotowawczego 1 Ds. (...)/12 i 1 Ds. (...)/15

Prokuratury Rejonowej w P., którą sąd ten postanowieniem z 9 grudnia 2015 r. uznał za nieuzasadnioną, gdyż zwłoka w czynnościach prokuratora w ocenie sądu nie przybrała postaci rażącej i niezasadnej;

- złożyła (z innymi pokrzywdzonymi) zażalenie na postanowienie o umorzeniu śledztwa z 20 października 2015 r., które to rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy w P. uchylił postanowieniem z 9 maja 2016 r. w części dotyczącej oszustwa na szkodę spółki R., przekazując jednocześnie sprawę prokuraturze celem jej kontynuowania. Sprawa o sygn. akt 1 Ds. (...).2016 zakończyła się wniesieniem do Sądu Okręgowego w P. aktu oskarżenia (II K (...)/17) m.in. przeciwko J. S. W sprawie tej sąd wydał nieprawomocny wyrok 12.10.2020 r. uniewinniając oskarżonego od zarzutu oszustwa, ale skazał go m.in. za czyny polegające na zbyciu i darowaniu składników swojego majątku w zamiarze udaremnienia zaspokojenia swoich wierzycieli.

Ponadto przed Sądem Okręgowym w Ł. spółka R. zainicjowała też sprawę cywilną o sygn. akt X GC (...)/13 o zapłatę kwoty 828000,68 zł od J. S. (PPH P.), w której sąd wydał nakaz zapłaty, od którego pozwany wniósł zarzuty, domagając się uchylenia nakazu i oddalenia powództwa w całości. Sprawa ta nadal nie jest prawomocnie zakończona.

III. Rozważania Sądu Najwyższego:

Zarzuty wnioskowe pełnomocnika pokrzywdzonej spółki nie zasługują na uwzględnienie z powodu nie uprawdopodobnienia w dostatecznym stopniu faktu popełnienia przez prokuratora J. Z. występku nadużycia funkcji z art. 231 § 1 kk i przestępstwa fałszu intelektualnego z art. 271 § 1 kk. Ustalenia Sądu wykazują jednak w czynnościach prokuratora na liczne uchybienia, które mogą stanowić podstawę do przeprowadzenia w jego sprawie postępowania dyscyplinarnego.

1. Rozważania ogólne

Sąd Najwyższy podkreśla, że w przeciwieństwie do postępowania karnego (dyscyplinarnego), w którym rozpoznaje się i rozstrzyga kwestię odpowiedzialności karnej (dyscyplinarnej) obwinionego prokuratora, postępowanie w przedmiocie uchylenia immunitetu prokuratorskiego ukierunkowane jest wyłącznie na: „rozważenie tego, czy powołany we wniosku o zezwolenie na

pociągnięcie (...) do odpowiedzialności karnej za konkretne, wskazane przestępstwo, zgromadzony dotąd w sprawie materiał dowodowy, dostatecznie uzasadnia podejrzenie popełnienia (...) przestępstwa” przez osobę korzystającą z ochrony immunitetu (*per analogiam* do wniosku obejmującego sędziego: uchwała Sądu Najwyższego z 9 października 2009 r.; SNO 68/09, LEX nr 1288971). Incydentalność takiego postępowania, polegająca na maksymalnym skupieniu na jego przedmiocie (ustaleniu podstaw do uchylenia albo odmowy uchylenia immunitetu) powoduje, że nie jest zadaniem sądu rozpoznającego tę sprawę kontrolowanie innych postępowań, w tym określonych wyników postępowania przygotowawczego. W żadnym stopniu nie jest też ono typem kontroli w przedmiocie kwestii rozpoznanych już merytorycznie (np. w postępowaniu dowodowym), z których rozstrzygnięciem nie zgadza się wnioskujący. Podstawowym zadaniem tak rozumianego postępowania immunitetowego jest wyłącznie ustalenie w stosunku do konkretnej osoby korzystającej z przywileju immunitetowego (w tym prokuratora) czy istnieje lub nie istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przez nią wskazanego we wniosku przestępstwa.

Immunitety (w tym dla prokuratorów) są wyjątkiem od konstytucyjnej zasady równości obywateli wobec prawa (art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP). Nie wyłączają ani odpowiedzialności, ani karalności za czyny popełnione np. przez prokuratorów, ale wyłącznie wprowadzają zakaz pociągnięcia ich do odpowiedzialności karnej, bez uprzedniego uzyskania przez oskarżyciela stosownej zgody sądu dyscyplinarnego. Najważniejszym elementem takiego orzeczenia musi być z kolei ustalenie czy zgromadzony przez wnioskodawcę materiał dowodowy wskazuje na dostateczne podejrzenie, że prokurator, wobec którego skierowano do sądu dyscyplinarnego wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, swoim zachowaniem zrealizował znamiona przestępstwa opisanego we wniosku.

Z formalnego punktu widzenia natura samego przestępstwa nie jest przesłanką różnicującą, niemniej w praktyce wypada dokonać rozgraniczenia pomiędzy immunitetem chroniącym prokuratora popełniającego pospolite przestępstwo karne (np. kradzieży, zgwałcenia), dokonanego bez związku

z wykonywanymi przez prokuratora czynnościami, a rolą immunitetu w sytuacjach, gdy prokurator jest obwiniany o czyn, który pozostaje w związku faktycznym z jego rozstrzygnięciami prokuratorskimi.

W pierwszym wypadku wystarczy upewnić się, że postępowanie nie jest wynikiem szykany w stosunku do osoby prokuratora za jego dotychczasową działalność zawodową, natomiast w drugim funkcja ochronna immunitetu rośnie. Ma on bowiem chronić prokuratora i jego decyzje przed nieuprawnioną ingerencją ze strony organów państwa lub osób trzecich. Tym samym system prawny chroni nie tylko samego prokuratora przed niesłusznymi oskarżeniami, ale również jego niezależność, w ramach której jego decyzje mogą być zmieniane wyłącznie w trybie określonych procedur i przez uprawnione do tego podmioty (np. przełożonych, sąd), nigdy w wyniku działań ze strony podmiotów nieuprawnionych. W takich wypadkach potrzeba immunitetu prokuratorskiego jest klarowna, a oceny dokonywać tego należy po dokładnym przeanalizowaniu faktów i pozbyciu się niepewności co do możliwej próby wpływu na prokuratora objętego takim wnioskiem.

Ocena działania prokuratora może odbywać się na trzy sposoby:

1. zaskarżania jego decyzji w trybie instancyjnym (w prokuraturze w oparciu o tryb hierarchicznego podporządkowania albo w ramach kontroli sądowej), gdzie prawidłowość czynności prokuratora podlega kontroli ze strony innego uprawnionego organu prokuratorskiego lub sądowego, dysponującego formalnymi środkami do ich modyfikacji lub uchylenia;
2. podjęcia postępowania dyscyplinarnego w przypadku pojawienia się okoliczności uzasadniających podejrzenie popełnienia przez prokuratora deliktu dyscyplinarnego w sprawach, o których mowa w art. 137 § 1 pkt 1) – 5) Prawa o prokuraturze, ale z zastrzeżeniem wynikającym z § 2 tego przepisu, że nie stanowi przewinienia dyscyplinarnego działanie lub zaniechanie prokuratora podjęte wyłącznie w interesie społecznym;
3. zezwolenia na pociągnięcie prokuratora do odpowiedzialności dyscyplinarnej w sytuacji, gdy inne środki nie zostały wykorzystane na czas lub szkodliwość jego przewinienia jest na tyle wysoka, że wymaga wszczęcia postępowania

karnego, przy czym taką sytuację należy traktować jako ostateczność gdy inne środki nie są wystarczające.

W opisanych wyżej kategoriach spraw immunitetowych przywilej ten ma służyć tylko temu, żeby wobec prokuratora nie stosowano żadnych nacisków, nie utrudniano mu pracy ze względów politycznych czy osobistej niechęci. Dlatego zadaniem sądu dyscyplinarnego w takiej sytuacji jest *de facto* sprawdzenie podstaw oskarżenia (wniosku o uchylenie immunitetu) pod kątem czy złożony wniosek nie ma charakteru retorsji wobec prokuratora bądź nie ma na celu przymuszenie go do podjęcia określonych działań lub ich zaniechania. W tym celu sąd dyscyplinarny musi zbadać faktyczną podstawę wniosku.

W przypadku zarzutów odnoszących się bezpośrednio do decyzji prokuratora w postępowaniu przygotowawczym istotnym aspektem rozpoznawania wniosków o uchylenie immunitetu jest uchronienie prokuratorów przed obawą podejmowania przez nich samodzielnych czynności w celu prowadzenia przez nich czynności i osiągania celów postępowania karnego. Wymaga to pewnego zakresu swobody decyzyjnej, w szczególności w zakresie oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Jej normatywną gwarancją jest zasada, o której mowa w art. 7 kpk. Dlatego czynności prokuratora w przedmiocie oceny materiału dowodowego nie mogą być pochopnie traktowane jako przekroczenie lub niedopełnienie jego obowiązków. Rozważania takie wymagają zatem szczególnej wnikliwości i ostrożności.

Powyższa uwaga ma swoje szczególne znaczenie w kontekście podniesienia wobec prokuratora zarzutów karnych z art. 231 § 1 kk. Ewentualna nietrafność konkretnych decyzji czy brak właściwej reakcji prokuratora na nowe zdarzenia w postępowaniu powinny być postrzegane jako błędy, których nie sposób zawsze wykluczyć. Prokurator korzystając z zakresu swobody z art. 7 kpk i dysponując pewnym zakresem nieskrępowania decyzyjnego w stosowaniu prawa oczywiście może naruszyć dobro chronione w art. 231 § 1 kk, jakim jest: „prawidłowe funkcjonowanie instytucji, których przedstawicielem jest funkcjonariusz publiczny” [R. Hałas (w) *Kodeks karny. Komentarz* (red.) A. Grześkowiak, s. 1130-1131]. Niemniej trzeba pamiętać, że owa swoboda decyzyjna organu stosującego prawo jest również dobrem chronionym, gdyż art. 7 kpk m.in. zapewnia

wspomniane w komentarzu prawidłowe funkcjonowanie instytucji, a ponadto jest ważnym zabezpieczeniem funkcjonariusza (w tym każdego prokuratora) przed niekorzystnymi skutkami podejmowanych przez nich decyzji. Przeciwnie podejście mogłoby prowadzić do paraliżu decyzyjnego prokuratury i znacznie zmniejszyć zdolność wypełniania jej zadań.

4. Rozważania szczegółowe dotyczące zarzutów wnioskowych.

W odniesieniu do pierwszego z zarzutów trzeba podkreślić, że przypisywane prok. J. Z. przestępcze zachowanie nie wypełniło znamion występku określonego w art. 231 § 1 kk, gdyż jego postępowanie powinno być kwalifikowane jako działanie w ramach swobody, o której mowa w art. 7 kpk. W praktyce na etapie postępowania przygotowawczego organ prokuratorski działa przede wszystkim jako podmiot zbierający różnego rodzaju dowody, który na bieżąco dokonuje ich swobodnej oceny i dopiero na tej bazie dokonuje kolejnych czynności procesowych. Stąd zachowanie prokuratora należy oceniać na podstawie całokształtu toczącego się od listopada 2012 r. postępowania wywołanego zawiadomieniem o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, którego autorem nie był wnioskodawca, ale S.T.

Wnioskodawca uwypukla w uzasadnieniu przede wszystkim negatywną stronę zachowania prokuratora w postaci niedopełnienia obowiązków, z którymi łączy bezpośrednio wszystkie negatywne skutki, jakie dotknęły pokrzywdzonych w sprawie. Takie uproszczenie nie znajduje uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym, gdyż akta postępowań 1 Ds. (...) i 1 Ds. (...)/15 świadczą o dokonywaniu przez prokuratora licznych czynności śledczych. Poza przyjęciem ustnego zawiadomienia o przestępstwie w ich trakcie m.in.:

- przesłuchano wielu świadków, w tym tak istotnych z punktu widzenia oceny przebiegu inwestycji, jak: głównego wykonawcę i podwykonawców inwestycji, inspektora nadzoru budowlanego, kierownika robót, właściciela firmy zaopatrującej wykonawcę w materiały,
- uzyskano zgodę właściwego sądu na czynności wymagające jej udzielenia (np. w zakresie dopuszczalności udostępnienia prokuraturze informacji stanowiących tajemnicę bankową),

- pozyskano opinię biegłego sądowego ds. budownictwa i nieruchomości oraz przesłuchano go w zakresie ustaleń specjalistycznych w przedmiocie inwestycji stanowiącej źródło konfliktu między kontrahentami, co było niezbędne dla poprawnego sformułowania zarzutu oszustwa z art. 286 § 1 kk w poprzez wykazanie, że zamiar sprawczy poprzedzał dokonanie czynu,
- zlecono biegłemu przeprowadzenie analizy kryminalnej w zakresie przepływu środków z kredytu bankowego,
- pozyskano inne dowody, w tym m.in. z: urzędu skarbowego (dane dotyczące majątku S. T.), banków (dane z rachunków bankowych i o zaciągniętym kredycie inwestycyjnym), administracji publicznej (dane rejestracyjne z miejskiego i powiatowego wydziału komunikacji), a także akt innych postępowań (np. XGC (...)/13).

W świetle tego wyszczególnienia nie można mówić o beczynności prokuratora. Jego czynności, aczkolwiek z licznymi uchybieniami, były zasadne, jako całość tworzyły logiczny ciąg procesowy i uwzględniały w kolejnych czynnościach wiedzę uzyskaną uprzednio. Ukierunkowane też były na wyjaśnienie istotnych okoliczności faktycznych oraz weryfikację kwestii prawnych jakie pojawiały się na danym etapie sprawy.

Istotnym aspektem śledztwa był fakt, że sprawa obejmowała wiele wątków, pośród których część miała charakter *stricte* biznesowy, dotyczący m.in. planów inwestycyjnych różnych podmiotów gospodarczych, ich ryzyka biznesowego i zasad rozliczeń pomiędzy przedsiębiorcami, których łączyły w zakresie konkretnej inwestycji odpowiednie umowy cywilnoprawne. Konflikt powstały na tym tle pozostaje co do zasady poza zainteresowaniem organów prokuratury i prawa karnego, o ile nie pojawią się przesłanki uzasadniające, że doszło do popełnienia przestępstwa. I tylko na takim wymiarze konfliktu pomiędzy przedsiębiorcami powinny być skupione czynności prokuratorskie. Nie mogą być one natomiast skierowane na zastępowanie innych procedur prawnych, w szczególności o charakterze gospodarczym lub cywilnoprawnym, nawet gdyby stwierdzono ich długotrwałość czy niewydolność.

Konkretne czynności i wydawane w trakcie postępowania rozstrzygnięcia prokuratora którego dotyczy wnioszek, podlegały już ocenie w trybie kontroli prokuratorskiej (np. w postaci przywołanych przez prok. Z. rozstrzygnięć Prokuratury Okręgowej w P. i Prokuratury Regionalnej w Ł.), a także sądowej, m.in. w ramach sformułowanej skargi na przewlekłość postępowania w sprawie 1 Ds. (...)/12 (1 Ds. (...)/15). W jej trakcie Sąd Apelacyjny w (...) oddalając skargę postanowieniem z 9.12.2015 r. uznał, iż postępowanie pozbawione było ustawowych cech przewlekłości. W uzasadnieniu podkreślono, że w toku ujawniania się kolejnych wątków w sprawie postępowanie rozszerzało się o kolejne zarzuty, co powodowało, że prokuratura miała do czynienia ze szczególnie rozbudowaną materią, a co wymagało większego nakładu pracy i czasu. Wg sądu świadczy o tym obficie zgromadzona dokumentacja z różnych dziedzin, poszerzona o akta innych postępowań, a także znaczną ilość świadków, których należało przesłuchać. Ponadto czynności wymagały wydawania licznych postanowień, angażowania innych podmiotów i ustosunkowywania się do zgłaszanych licznie wniosków dowodowych. Szczególne znaczenie miało uzyskanie opinii biegłego, która wpłynęła do prokuratury 3 lutego 2015 r. Po tym fakcie prokurator podjął wcześniej zawieszone śledztwo i zakończył je wydaniem 20 października 2015 r. postanowienia o umorzeniu. Wg sądu żadna z tych czynności nie była zbędna z punktu widzenia badanej materii, a zebrany materiał dowodowy świadczy o intensywności działań śledczych. Z kolei długotrwałość oczekiwania na opinię biegłego nie stworzyła stanu nieuzasadnionej zwłoki w znaczeniu ustawowym, zaś możliwość powierzenia zadania innemu biegłemu też nie dawałaby - w ocenie sądu - gwarancji, że opinia powstałaby wcześniej.

Zdecydowanie krytyczniej ocenił przebieg postępowania i czynności prokuratora Sąd Okręgowy w P. w postanowieniu z 9 maja 2016 r. Uchylając w części wspomniane postanowienie prok. Z. z 20.10.2015 r. przekazał on mu sprawę do dalszego prowadzenia, wymieniając szereg nieprawidłowości, do których doszło w trakcie procedowania, w tym m.in.:

- braku ustaleń w przedmiocie kondycji finansowej firmy P. oraz sposobu wydatkowania środków z kredytu bankowego i sprzedaży mieszkań,

- braku stanowiska w sprawie dwóch wątpliwych umów o zarządzanie i o doradztwo gospodarcze, o których mówił w swym zawiadomieniu S. T.,
- pominięciu praktyki zaciągania przez J. S. zobowiązań w ramach majątku wspólnego małżonków w sytuacji orzeczonego między nimi w 1984 r. rozwodu.

Sąd bardzo surowo ocenił treść prokuratorskiego postanowienia. Wskazał bowiem, że: „było ono sporządzone niechlujnie, pobieżnie, z wieloma błędami, lukami, chaotycznie, bez uwzględnienia wszelkich ujawnionych w sprawie okoliczności o istotnym znaczeniu (...). Zaistniałe błędy, np. mylenie imion, czy nazwisk, może pośrednio świadczyć także o braku należytej staranności, wnikliwości w badaniu tej sprawy, zwłaszcza w kontekście pobieżności uzasadnienia”.

Reasumując można stwierdzić, że w ramach śledztwa i formułowania postanowienia o jego umorzeniu prok. Z. dopuścił się licznych uchybień, ale nie stanowiły one okoliczności, które należy interpretować w świetle podejrzenia dopuszczenia się przestępstwa z art. 231 § 1 kk. Na uchybienia te składały się natomiast decyzje mieszczące się w ramach prawnie określonej swobody decyzyjnej z art. 7 kpk oraz takie działania lub zaniechania, które mogą wyczerpywać znamiona deliktów *stricte* dyscyplinarnych.

Nie bez znaczenia dla oceny prawidłowości czynności prok. Z. jest także nieprawomocny wyrok Sądu Okręgowego Wydział II Karny w P. z 12 października 2020 r., sygn. akt. II K (...)/17, m.in. w sprawie J. S., w którym uniewinniono go od zarzutu oszustwa. Orzeczenie to nie jest prawomocne i nie umniejsza stwierdzonych zaniedbań prokuratorskich, ale nie świadczy o tym, że miały one postać przestępstwa. Skłania natomiast do zauważenia, że gdyby prokurator pochwycił dokonał żądanego zabezpieczenia w interesie wnioskodawcy, to mógłby się również narazić na odpowiedzialność dyscyplinarną z tego tytułu.

Formułując zarzut nadużycia funkcji wnioskodawca pominął ważny aspekt motywacji sprawcy czynu z art. 231 § 1 kk. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uchwale z 17 stycznia 2008 r., sprawca musiałby: „obejmować swoją świadomością fakt przysługujących mu kompetencji oraz ich zakres, fakt

aktualizacji obowiązku lub uprawnienia z kompetencji tych wynikającego oraz fakt działania na szkodę interesu publicznego lub prywatnego przez przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków. Inaczej mówiąc, dla bytu przestępstwa z art. 231 § 1 kk konieczne jest wykazanie, że pomimo świadomości wskazanych wyżej okoliczności funkcjonariusz publiczny chce przekroczyć uprawnienia lub nie dopełnić obowiązków, albo na to się godzi” (SNO 87/07; Lex nr 1289017). W żadnym zakresie takiej woli działania ze strony prokuratora Z. nie uprawdopodobniono dowodowo, co każde stwierdzone błędy postępowania łączyć z wadami, jakie mogą się pojawić w trakcie stosowania prawa w związku z dopuszczalną swobodą z art. 7 kpk i powinny być co do zasady przedmiotem kontroli wewnątrzprokuratorskiej. Nie ma zaś w stanie faktycznym sprawy żadnych przesłanek, aby mówić o umyślności zachowania prok. Z. Natomiast na ten element podmiotowej więzi w zachowaniu prokuratora - w kontekście możliwości przypisania mu przestępstwa z art. 231 § 1 kk - zwraca uwagę Sąd Najwyższy w postanowieniu z 25 lutego 2003 r. (sygn. WK 3/03; OSNKW 2003 nr 5-6, poz. 53). Zgodnie z nim samo stwierdzenie przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia ciążących na funkcjonariuszu publicznym obowiązków służbowych nie wystarcza do stwierdzenia popełnienia tego przestępstwa, gdyż taki funkcjonariusz musiałby jeszcze: „obejmować swoim zamiarem (bezpośrednim lub ewentualnym) zarówno przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków (w wyniku działania lub zaniechania), jak i ”działanie“ na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, charakteryzujące to przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków”. Jednolitość poglądu judykatury w tej sprawie, także pod rządami kodeksu karnego z 1969 r., wyraźnie określa nieprzekraczalne granice możliwej odpowiedzialności karnej funkcjonariuszy publicznych występujących w postępowaniu przygotowawczym w roli „organów postępowania”, o których mowa w art. 7 kpk. Adresatem sformułowanej tam zasady jest bez wątpienia prokurator prowadzący śledztwo w sprawie, w tym objęty zarzutami wnioskowymi prok. J. Z.

Także Sąd Najwyższy rozpoznając przedmiotowy wniosek i dokonując oceny czynności w postępowaniu prowadzonym przez prok. Z. zauważył szereg istotnych uchybień, które aczkolwiek nie składają się pod względem normatywnym na zachowanie przestępcze i mogą być zakwalifikowane jako działanie w ramach art. 7

kpk, to mogą również – ze względu na reguły pragmatyczne i deontologiczne – stanowić uchybienia o charakterze dyscyplinarnym. Obejmują one w szczególności:

- zlekceważenie przez prokuratora informacji pojawiającej się już w zawiadomieniu z 13.11.2012 r. o możliwości wymuszenia przez J. S. na S.T. zawarcia fikcyjnej umowy na doradztwo,
- zignorowanie skali skutków niezrealizowanej inwestycji, co powinny prokuratorowi uświadomić m.in. okoliczności śmierci zawiadamiającego, a także duża ilość pokrzywdzonych będących *de iure* wyłącznie finalnymi nabywcami lokali mieszkalnych, a nie współinwestorami,
- błędne sformułowanie wniosków do sądu o zgodę na udostępnienie informacji stanowiących tajemnicę bankową i o zwolnieniu pracownika banku z obowiązku jej zachowania celem przesłuchania, co przedłużyło tok postępowania,
- zaniechania jakiegokolwiek działań ukierunkowanych na przyspieszenie opracowania zleconej biegłemu opinii i nieszukanie alternatywnej formy jej uzyskania,
- rażące niedopatrzenie w postaci „przypadkowego” włączenia środków odwoławczych do innego zakończonego już postępowania.

Już tylko te okoliczności, udokumentowane w zgromadzonych aktach sprawy, wskazują na daleki od pożądanego sposób procedowania przez prok. Z. w toku śledztwa. Wielość osób podejmujących się na własną odpowiedzialność i na własne ryzyko określonych ról w procesie inwestycyjnym zapoczątkowanym przez J. S., skala przedsięwzięcia, wartość zaangażowanych na ten cel środków, skłaniałyby do większej uwagi ze strony organu prowadzące śledztwo. Trzeba przy tym pamiętać o szczególnie trudnej sytuacji większości nabywców mieszkań, którzy przeznaczali na ten cel swoje oszczędności i nie mieli żadnej świadomości co do licznych zagrożeń inwestycji przy ulicy (...) w P.

Oczywiście nawet prawidłowy sposób prowadzenia śledztwa przez prok. Z. nie dawał gwarancji, iż zaangażowane w to zamierzenie inwestycyjne osoby nie poniosłyby szkód, niemniej obywatele mają prawo liczyć, iż prokuratorzy będą skutecznie reagować na takie zagrożenia. Dlatego zauważalne na pierwszy rzut

oka uchybienia w prowadzonym śledztwie powinny być przeanalizowane w toku ewentualnego postępowania wewnętrznego prokuratury w celu:

- poprawienia w przyszłości osobistej pracy prokuratora, poprzez zbadanie toku jego czynności śledczych w kontekście potencjalnego uchronienia pokrzywdzonych podwykonawców przed stratami i uwrażliwienia go na możliwe działanie inwestora w celu ich pokrzywdzenia,
- wypracowania procedur przydatnych w podobnych sytuacjach także innym funkcjonariuszom, na przykład w postaci modyfikacji zapisów regulaminowych wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, doprecyzowujących obowiązki prokuratora w celu uniknięcia takich uchybień w przyszłości.

Odnosząc się do stwierdzonych wyżej uchybień prokuratora w polu widzenia Sądu była również dyspozycja art. 231 § 3 kk, choć sam wnioskodawca nie przywołał tego przepisu w podstawie swojego wniosku. Norma ta dopuszcza bowiem sytuacje, w których nadużycie funkcji przez funkcjonariusza publicznego przybiera postać jego nieumyślnego działania lub zaniechania, skutkującego wyrządzeniem szkody. W realiach konkretnej sprawy trzeba jednak pamiętać, że funkcjonariuszem publicznym jest tu prokurator wypełniający określoną rolę w postępowaniu przygotowawczym i korzystający z tego tytułu z dodatkowego zakresu swobody decyzyjnej na podstawie art. 7 kpk. Stąd też znamiona bezprawnego zachowania stypizowanego w art. 231 § 3 kk w sprawie prok. Z. nie wypełniają się w zakresie odpowiedzialności karnej za przestępstwo (jako nieumyślnego występku), ale kwalifikują się do uruchomienia w tej sprawie procedur dyscyplinarnych (za służbowy delikt dyscyplinarny). W przeciwnym razie ryzyko podejmowania przez prokuratora decyzji w ramach ustawowo zagwarantowanej swobodnej oceny dowodów zostałoby niebezpiecznie rozciągnięte także na jego zachowanie nieumyślne. Skutki prawne tego rodzaju przesunięcia ryzyka zawodowego, prowadzącego *de facto* do możliwości przypisania funkcjonariuszowi przestępstwa, w praktyce mogłoby znacznie ograniczyć skuteczność prokuratury.

Przechodząc do drugiego z zarzutów wnioskowych Sąd Najwyższy podkreśla, iż to na wnioskodawcy ciążył obowiązek uzasadnienia podejrzenia popełnienia przestępstwa przez prok. J. Z. w stopniu dostatecznym do podjęcia przez Sąd uchwały o uchyleniu immunitetu prokuratorskiego. Nie jest więc zadaniem samego Sądu poszukiwanie dowodów na poparcie tej tezy, ich usystematyzowanie oraz prezentacja. Tymczasem lektura uzasadnienia do wniosku z 7 stycznia 2021 r. uświadamia, że wnioskodawca skupia się prawie wyłącznie na pierwszym z zarzutów wnioskowych. Natomiast do zarzutu drugiego odnosi się w nim tylko incydentalnie (str. 9 uzasadnienia) i to wyłącznie w kontekście wspierania pierwszego zarzutu. Na tę okoliczność powołał się wprost prokurator którego dotyczy postępowanie w swoim oświadczeniu złożonym w trybie art. 135 § 6 Prawa o prokuraturze. Z drugiej strony i on nie odniósł się merytorycznie do tego zarzutu, poprzestając jedynie na zapewnieniu, że „sytuacja opisana przez pełnomocnika spółki R. nie miała miejsca”.

W przypadku biernej postawy wnioskodawcy - ograniczającego się ledwie do sformowania zarzutu - brakuje faktycznych podstaw do przypisania sprawstwa, a tym bardziej uchylenia immunitetu funkcjonariusza publicznego. W szczególności wnioskodawca w żaden sposób nie odniósł się do ustaleń poczynionych w tej sprawie w toku dotychczasowego postępowania. Nie opisał nawet przypisywanego prokuratorowi zachowania poprzez wykazanie znamion przestępstwa z art. 271 § 1 kk zrealizowanych przez prokuratora faktycznie obwinionego o fałsz intelektualny dokumentu. Nie zakwestionowano też w jakikolwiek sposób ustaleń, na które w tym zakresie powołano się w uzasadnieniu do postanowienia Prokuratury Okręgowej w P. z 19 sierpnia 2020 r. o umorzeniu śledztwa (sygn. akt PO I Ds. (...).2019). Stanowisko to, oparte na ustaleniach biegłego z informatyki, wykazało lukę w łańcuchu poszlak stojących u podstaw tezy zarzutu, gdyż istnieje prawdopodobieństwo, że dokument opatrzony sporną datą, powstał na nieistniejącym już sprzęcie prywatnym prokuratora. Następnie przy pomocy osobistego *pendrive`a* prokurator wydrukował dokument z komputera służbowego. Według tezy z uzasadnienia wspomnianego postanowienia: „po dacie 20 października 2015 roku prokurator zaczytywał postanowienie i mogło to trwać kilka dni. Tłumaczy to zatem, dlaczego zarządzenie o wykreśleniu sprawy, Zastępca

Prokuratora Rejonowego w P. wydał dopiero w dacie 4 listopada 2015 r.". Ustalenia te nie zostały przez wnioskodawcę w żaden sposób podważone, a sąd w trybie postępowania immunitetowego nie przeprowadza dodatkowych czynności na taką okoliczność. Wprawdzie sąd przeanalizował całość dostępnych akt, ale nie znalazł argumentów świadczących *prima facie* o sfalszowaniu daty postanowienia, a nie jest rolą sądu poszukiwanie dowodów uzasadniających akt oskarżenia / wniosek o uchylenie immunitetu.

W tym stanie rzeczy w ocenie Sądu Najwyższego wnioskodawca nie uprawdopodobnił w dostatecznym stopniu żadnego z zarzutów wnioskowych, a tym samym brakuje podstaw do uchylenia z tych przyczyn immunitetu prokuratorskiego. Żaden z zarzutów nie ma charakteru pospolitego przestępstwa, oba dotyczą ściśle podejmowanych w sprawie czynności prokuratorskich, dlatego mają tu zastosowanie powody szczególnej ochrony dla prokuratorów, o których sąd wskazał już w swoich rozważaniach ogólnych.

Z tych też względów, Sąd Najwyższy uchwalił jak w sentencji.