



Sygn. akt II DOW 36/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ryszard Witkowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Konrad Wytrykowski

Ławnik SN Michał Górski

Protokolant Anna Rusak

przy udziale prokuratora Małgorzaty Ziółkowskiej - Siwczyk - Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Prokuratora Generalnego w W.,

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na rozprawie w dniu 27 października 2021 r., sprawy **A. S. - prokuratora Prokuratury Rejonowej w G., obwinionego o przewinienie dyscyplinarne z art. 137 § 1 pkt 1 ustawy – Prawo o prokuraturze,**

w związku z odwołaniami obwinionego i jego obrońcy od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym z dnia 1 marca 2020 roku, sygn. akt PK I SD (...),

na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. w związku z art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku — Prawo prokuraturze;

zaskarżone orzeczenie uchyla i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Wydziałowi Pierwszemu Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego.

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Rejonowej w G. **A. S.** był referentem w sprawie o sygnaturze PR Ds. (...). W toku tego śledztwa dane osobowe świadka wraz z całą treścią protokołu ustnego zawiadomienia o przestępstwie i przesłuchania w charakterze świadka zostały w całości objęte tajemnicą i nadano im klauzulę tajności. Mimo to prokurator A. S. w dniu 7 lutego 2020 r., sporządził na jawnym stanowisku komputerowym pismo zawierające informacje niejawne, a następnie przesłał je do Komendanta Głównego Policji, żądając przekazania informacji, czy wskazana w piśmie osoba jako osobowe źródło informacji otrzymywała wypłaty z funduszu operacyjnego Policji.

Prokurator Okręgowy w G. pisemnie powiadomił Dyrektora Biura Bezpieczeństwa Informacji KG Policji o zaistniałym zdarzeniu. W następstwie tego, przeprowadzone zostały czynności wyjaśniające, w toku których ustalono, że w dniu 7 lutego 2020 r. prokurator A. S. w sprawie o podanej wyżej sygnaturze sporządził na jawnym stanowisku komputerowym pismo zawierające informacje niejawne, a następnie przesłał je do Komendy Głównej Policji. Zestaw komputerowy, na którym sporządzono przedmiotowe pismo, wchodzi w skład wewnętrznej sieci komputerowej Prokuratury Okręgowej w G.. Jednocześnie usunięto z jawnego zestawu komputerowego dokumenty wytworzone w dniu 7 lutego 2020 r., sprawdzono zapisy w systemie S. „ekspedycja”.

Prokurator S. w dniu 2 marca 2020 r. złożył pisemne oświadczenie, w którym wyjaśniał okoliczności, w jakich doszło do sporządzenia pisma do Komendanta Głównego Policji.

Prokurator Okręgowy w G. w dniu 30 marca 2020 r. na podstawie art. 149 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. - Prawo o prokuraturze wymierzył prokuratorowi S. karę porządkową upomnienia, uznając że brak jest uzasadnienia do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, gdyż delikt dyscyplinarny popełniony przez prokuratora uznać należy za przypadek mniejszej wagi.

Prokurator A. S. w ustawowym terminie złożył sprzeciw od decyzji Prokuratora Okręgowego w G., zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, polegający na przyjęciu, iż prokurator ten dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi, nieuzasadniającego wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, a to oczywistej i rażącej obrazy przepisów art. 5 ust. 2, art. 6 ust. 1 i 2, art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych oraz art. 20b ust. 4 ustawy z dnia 6 kwietnia 1999 r. o Policji, podczas gdy naruszenie to nie było oczywiste i rażące;
2. rażącą surowość wymierzonej kary porządkowej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie sprzeciwu i uchylenie kary porządkowej upomnienia. Nadto podniósł, iż w niniejszej sprawie nie miał możliwości złożenia stosownych wyjaśnień przed wydaniem decyzji, co gwarantuje mu art. 6 k.p.k.

Prokurator Regionalny w K., na podstawie art. 149 § 4 pkt 3 ustawy – Prawo o prokuraturze uchylił karę porządkową upomnienia wymierzoną obwinionemu prokuratorowi przez Prokuratora Okręgowego w G. i za pośrednictwem zastępcy rzecznika dyscyplinarnego przekazał sprawę do rozpoznania sądowi dyscyplinarnemu.

Sąd Dyscyplinarny przy Prokuratorze Generalnym orzeczeniem z 1 marca 2020 r., sygn. akt PK I SD (...), uznał A. S. winnym tego, że w toku postępowania przygotowawczego Prokuratury Rejonowej w G. o sygn. PR Ds. (...), pozostającego w jego referacie, dopuścił się oczywistej i rażącej obrazy przepisów art. 5 ust. 2, art. 6 ust. 1 i 2, art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie danych niejawnych oraz art. 20b ust. 3 ustawy o Policji poprzez ich niezastosowanie w sprawie przypisanej do referatu o sygn. PR Ds. (...), podczas sporządzania wniosku do Komendanta Głównego Policji z dnia 7 lutego 2020 r. o „udostępnienie informacji niejawnych, materiałów niejawnych, zwolnienie z obowiązku zachowania w tajemnicy”, w treści którego zawarł informacje i dane o osobowym źródle informacji (OZI), który następnie został ekspediowany w trybie jawnym, tj. przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi opisanego w art. 137 § 1 pkt 1 ustawy – Prawo o

prokuraturze i na podstawie art. 142 § 5 ustawy – Prawo o prokuraturze odstąpił od wymierzenia kary za wyżej opisane przewinienie dyscyplinarne.

W dniu 13 kwietnia 2021 r. do Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym wpłynęło odwołanie sporządzone przez obrońcę obwinionego prokuratora Prokuratury Rejonowej w K. K. S. od orzeczenia tegoż sądu z dnia 1 marca 2021 r., sygn. akt PK I SD (...). Obrońca obwinionego zaskarżył je w całości na korzyść swojego klienta.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na nieprawidłowym dowolnym uznaniu, że niezastosowanie w toku postępowania PR Ds. (...) przepisów art. 5 ust. 2 pkt 4, art. 6 ust. 1 i 2, art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych oraz art. 20b ust. 4 ustawy o Policji, które mają charakter proceduralny stanowiło oczywiste i rażące naruszenie przepisów prawa, w sytuacji gdy nie było to naruszenie oczywiste, a oczywistość ta wbrew ustaleniom sądu pierwszej instancji nie wynika jedynie z treści przywołanych przepisów, które nie zostały zastosowane, ponieważ ich niezastosowanie nie jest konsekwencją ich nieznanomości lecz niezależnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w toku tamtego postępowania obwinionego, do czego miał pełne prawo i za co nie może ponosić konsekwencji dyscyplinarnych. Ponadto stwierdził, że nawet jeśli ta ocena okazała się błędna, wszystkie czynności z tym związane podjęto wyłącznie w interesie publicznym i zmierzały one do osiągnięcia celów postępowania przygotowawczego, a nadto wbrew ustaleniom stanowiącym podstawę uznania winy powstałe uchybienie nie stanowiło rażącego naruszenia prawa w odniesieniu do jego skutków, albowiem nie powstały żadne negatywne następstwa dla stron postępowania, w tym nie narażało na szwank istotnych interesów osobowego źródła informacji bądź powodowało szkodę niemożliwą do odwrócenia przy wykorzystaniu instytucji procesowych i rzeczony narażenie ustalone przez sąd miało charakter jedynie hipotetyczny i opierało się na konstrukcji domniemania istnienia określonych faktów, a nie ich ustalenia, natomiast samo naruszenie miało charakter uchybienia proceduralnego, dlatego prawidłowa ocena wszystkich dowodów nie daje podstaw do wykazania, że obwiniony działał

w sposób zawiniony i swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przewinienia dyscyplinarnego, co miało wpływ na treść zapadłego orzeczenia.

Na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. i art. 456 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy – Prawo o prokuraturze obrońca obwinionego wniósł o uniewinnienie swojego klienta od popełnienia zarzucanego mu przewinienia dyscyplinarnego.

W dniu 23 kwietnia 2021 r. obwiniony prokurator A. S. złożył w Biurze Podawczym Prokuratury Krajowej odwołanie od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym z dnia 1 marca 2021 r., sygn. akt PK I SD (...). Na podstawie art. 149 § 7 i 8 w zw. z art. 162 § 1, art. 145 § 1 pkt 2 i art. 171 pkt 1 ustawy – Prawo o prokuraturze oraz art. 425 § 1, 2 i 3 k.p.k. zaskarżył ww. orzeczenie w całości na swoją korzyść.

Zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, że obwiniony dopuścił się oczywistej i rażącej obrazy przepisów prawa art. 5 ust. 2 pkt 4, art. 6 ust. 1 i 2, art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych oraz art. 20b ust. 4 ustawy o Policji, tj. przypisanego mu przewinienia mniejszej wagi z art. 137 § 1 ustawy – Prawo o prokuraturze, podczas gdy brak jest dowodów, które pozwalają na ustalenie, że naruszenie to było oczywiste i rażące.

W oparciu o art. 437 § 2 k.p.k. i art. 456 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy – Prawo o prokuraturze wniósł o uniewinnienie go od popełnienia zarzucanego mu przewinienia dyscyplinarnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Odwołania okazały się skuteczne, ale z innych powodów niż te wskazane w zarzutach.

Z ustaleń stanu faktycznego, stwierdzonych zaskarżonym orzeczeniem Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym z 1 marca 2021 r., które sąd odwoławczy podziela, zwraca uwagę ten fragment uzasadnienia, w którym

przywołano przepisy ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (tekst jednolity Dz.U. 2019.742) - informacją niejawną jest informacja, której nieuprawnione ujawnienie spowodowałoby lub mogłoby spowodować szkody dla Rzeczypospolitej Polskiej albo byłoby z punktu widzenia jej interesów niekorzystne, także w trakcie opracowywania tych informacji oraz niezależnie od formy i sposobu ich wyrażania. Zgodnie z art. 5 ust 2 pkt 4 ustawy o ochronie informacji niejawnych nadaje się klauzulę „tajne” informacjom niejawnym, których nieuprawnione ujawnienie utrudni wykonywanie czynności operacyjno-rozpoznawczych prowadzonych w celu zapewnienia bezpieczeństwa państwa lub ścigania sprawców zbrodni przez służby lub instytucje do tego uprawnione. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie informacji niejawnych chronione bez względu na upływ czasu są dane mogące doprowadzić do identyfikacji osób, które udzieliły pomocy w zakresie czynności operacyjno-rozpoznawczych służbom i instytucjom uprawnionym do ich wykonywania na podstawie ustawy. Sposób nadawania i znoszenia klauzuli tajności również jest ściśle regulowany w ustawie o ochronie informacji niejawnych.

Zgodzić się należy także z kolejnymi stwierdzeniami sądu I instancji, mianowicie, iż nie ulega wątpliwości, iż prokurator A. S. nie był uprawniony do dokonywania oceny, czy żądane przez niego informacje są informacjami niejawnymi.

Podkreślić należy, iż dane osobowe świadka, którego dotyczyło pismo do Komendanta Głównego Policji, wraz z całą treścią protokołu ustnego zawiadomienia o przestępstwie i przesłuchania w charakterze świadka, a następnie kolejny protokół przesłuchania tego świadka w całości objęte zostały tajemnicą i nadano im klauzulę tajności. Tymczasem w jawnym wniosku prokurator ujawnił dane osobowe i pseudonim tej osoby. Wskazać należy, iż prokurator miał w pełni świadomość konieczności stosowania przepisów o ochronie informacji niejawnych, albowiem czynność uzupełniającego przesłuchania świadka wykonał w trybie tej ustawy. Nadto prokurator A. S. powołał we wniosku treść art. 20b i 22 ustawy o

Policji, a więc regulacje te były mu znane. Zatem w opisanych okolicznościach obraza przepisów prawa była oczywista i łatwa do stwierdzenia przez prokuratora A. S., albowiem do ich prawidłowego zastosowania nie trzeba było dokonywać skomplikowanych analiz, a wystarczyło je zastosować wprost. Jednocześnie obraza tych przepisów była rażąca, albowiem co najmniej naraziło to na szwank interesy świadka, który mógł być osobowym źródłem informacji. Nadto taki sposób działania prokuratora wpłynął na negatywny wizerunek prokuratury i spowodował reakcję pracowników Komendy Głównej Policji, której celem było usunięcie zaistniałego uchybienia. Nie ulega wątpliwości, iż wszelkie dane dotyczące działalności operacyjnej Policji, sposobów pozyskiwania informacji, wynagradzania osobowych źródeł informacji, form kontroli nad tą działalnością stanowią dane wrażliwe wymagające szczególnej ochrony. We wniosku sporządzonym przez obwinionego ujawniono, co najmniej uprawdopodobnione dane identyfikujące osobę, udzielającą pomocy Policji oraz dane funkcjonariusza Policji wykonującego czynności operacyjno-rozpoznawcze.

Z powyższego wynika, iż naruszony został bezwzględny zakaz ujawniania danych objętych tajemnicą państwową. Dane te zawarte były w jawnym piśmie, któremu nadano bieg, a więc przekazano do sekretariatu celem ekspedycji. Zatem zapoznali się z nim co najmniej osoby tam zatrudnione.

Powyższe wskazuje, iż rzeczony delikt dyscyplinarny może i powinien być rozpatrywany także przez pryzmat znamion przestępstw z art. 231 k.k., art. 265 k.k., czy art. 266 k.k.

Granice odpowiedzialności między odpowiedzialnością służbową, a karną wyznacza tu oczywiście stopień społecznej szkodliwości, na poziom którego w tym wypadku niewątpliwie wpływ ma stwierdzony skutek. Niemniej z okoliczności tej sprawy wynika, iż szkoda w dobrach prawnych chronionych wskazanymi przepisami karnymi zaistniała. Abstrahując od interesu publicznego, nikogo nie trzeba przekonywać o niebezpieczeństwie związanym z ujawnieniem informacji o nawiązaniu tajnej współpracy z organami ścigania i to takiej motywowanej względami materialnymi, nie tylko dla osoby, której dane w tym kontekście zostały

ujawnione i to bez względu na prawdziwość takiej informacji, ale także jego rodziny. Pamiętać przy tym należy, iż szkodą jest nie tylko zaistnienie skutku, ale i samo niebezpieczeństwo jego nastąpienia, jak też o formach stadialnych przywołanych czynów zabronionych. W tym zakresie nie poczyniono jednak żadnych wiążących ustaleń.

Nie wchodząc na tym etapie w kwestię natury prawnej wskazanych powyżej występków, znamiona których zachowaniem obwinionego mogły zostać wypełnione, sam ten fakt powoduje, iż zgodnie z art. 145 § 1 pkt 1b ustawy – Prawo o prokuraturze właściwym w sprawach przewinień dyscyplinarnych wyczerpujących znamiona umyślnych przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego jest Wydział I Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego. Ponieważ Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego jest właściwa do rozpoznania wszystkich środków odwoławczych wnoszonych od orzeczeń Sądu Dyscyplinarnego przy Prokuratorze Generalnym, między nimi zachodzi stosunek instancyjności. Stwierdzone zatem naruszenie właściwości rzeczowej sprowadza się do orzekania przez sąd niższego rzędu w sprawie należącej do sądu wyższego rzędu. Stanowi to bezwzględną przyczynę odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 4 k.p.k. Jej stwierdzenie obliguje do uchylenia orzeczenia sądu I instancji.

Jednocześnie z uwagi, iż w kwestii zasadniczej nie przeprowadzono żadnego postępowania dowodowego, co objęte jest zarzutem odwoławczym, zachodzi konieczność przeprowadzenia pełnego przewodu sądowego. Zachodzi zatem przesłanka z art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy – Prawo o prokuraturze, która wyklucza możliwość orzeczenia reformatoryjnego w postępowaniu odwoławczym, uzasadniając przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wydziałowi I Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego. Jest to także zgodne z postulatem obwinionego, który podnosił, iż pozbawiony został prawa do obrony poprzez uniemożliwienie mu aktywnego jej prowadzenia i wykazania swojej niewinności.

Oczywiście rację ma sąd dyscyplinarny I instancji wskazując na obowiązujący w tym postępowaniu zakaz reformationis in peius, to pamiętać należy, iż sąd dyscyplinarny dochodząc do przekonania o wyczerpaniu wartościowanym

czynem również znamion przestępstwa ma możliwość uchYLENIA z urzędu immunitetu prokuratorowi (art. 143 § 1 ustawy – Prawo o prokuraturze).

Biorąc pod uwagę powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji