



Sygn. akt III KK 376/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Michał Laskowski (przewodniczący)
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)
SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Klaudia Binienda

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **M. B.**

skazanego z art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 17 listopada 2020 r.,

kasacji, wniesionych przez prokuratora na niekorzyść oraz obrońcy
od wyroku Sądu Okręgowego w L.

z dnia 16 października 2018 r., sygn. akt V Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w L.

z dnia 2 lutego 2018 r., sygn. akt IX K (...),

**1. uchyla zaskarżony wyrok w części zawartego w jego pkt I
ppkt 1 rozstrzygnięcia o zmianie wyroku Sądu Rejonowego oraz
uniewinnieniu M. B. od dokonania czynów zarzucanych mu w pkt
IV, V, VI, XVIII aktu oskarżenia oraz w związku z tym obciążeniu
Skarbu Państwa wydatkami postępowania i - w tym zakresie -**

przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

2. oddala kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną i obciąża M. B. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w L. wyrokiem z dnia 2 lutego 2018 r. wydanym w sprawie o sygn. akt IX K (...) uznał M. B. za winnego tego, że:

1. w dniu 25 marca 2013 r. w nieustalonej bliżej miejscowości położonej pomiędzy L. a M., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L. działając wspólnie i w porozumieniu z A. W. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej za naruszenie przepisów prawa, niedopełnił obowiązków służbowych przeprowadzając kontrolę drogową samochodu osobowego w ten sposób, że zezwolili na kontynuowanie jazdy ustalonej i nieustalonej osobie niedokonując ich zatrzymania wraz z przywożonymi wyrobami tytoniowymi w ilości 10.000 paczek nieposiadających polskich oznaczeń akcyzy, działając na szkodę interesu publicznego – to jest przestępstwa z art. 231 § 2 k.k. i na podstawie tego przepisu skazał go na karę roku pozbawienia wolności, a nadto na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł wobec niego zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;
2. w okresie od dnia 26 marca 2013 r. do 14 kwietnia 2014 r. dat dziennych nieustalonych w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L. wraz z A. W., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dwukrotnie przyjął łącznie 7.500 zł za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa, tj. niedopełnienie obowiązków służbowych przeprowadzając kontrolę drogową samochodu osobowego w dniu 25 marca 2013 r. i zezwalając na kontynuowanie jazdy ustalonej osobie niedokonując jej zatrzymania wraz z przewożonymi wyrobami tytoniowymi w ilości 10.000 paczek nieposiadających polskich oznaczeń skarbowych akcyzy – tj. przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 41 § 1 k.k.

orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku, na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w postaci kwoty 3750 zł;

3. w okresie od dnia 11 stycznia 2013 r. do 18 lipca 2013 r. w L. będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając wspólnie i w porozumieniu z A. W., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w dniach: 11 stycznia 2013r., 8 lutego 2013r., 20 marca 2013r., 5 kwietnia 2013r., 7 kwietnia 2013r., 18 lipca 2013r., niedopełnił obowiązków służbowych odstępując od podjęcia czynności procesowych oraz zatrzymania ustalonych osób, co do których istniało uzasadnione podejrzenie, iż posiadają papierosy bez polskich znaków skarbowych akcyzy celem ich nielegalnej sprzedaży, działając na szkodę interesu publicznego, to jest przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i na podstawie art. 231 § 1 k.k. skazał go na karę miesiąca pozbawienia wolności, a na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;

4. daty dziennej nieustalonej na przełomie wiosny i lata 2013r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając wspólnie i w porozumieniu z A. W. oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla A. W., niedopełnił obowiązków służbowych w związku z ujawnieniem papierosów bez polskich znaków skarbowych akcyzy na targowisku przy ul. R. w ten sposób, iż nie wpisali do notatników służbowych ujawnionych i zabezpieczonych papierosów, które w całości przywłaszczył w nieustalonej ilości A. W., działając na szkodę interesu publicznego – to jest przestępstwa z art. 231 § 2 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;

5. w dniu 9 kwietnia 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając wspólnie i w porozumieniu z A. W. oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla A. W., niedopełnił obowiązków służbowych w związku z ujawnieniem papierosów bez polskich znaków skarbowych akcyzy na targowisku przy ul. R., poświadczając nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne w notatnikach służbowych w ten sposób, iż nie wpisał do notatnika nr (...)/2013, a A. W. do notatnika nr (...)/2013, wszystkich ujawnionych

i zabezpieczonych papierosów pomijając te, które przywłaszczył w nieustalonej ilości A. W., działając na szkodę interesu publicznego;

6. w dniu 22 lipca 2013 r. w L. będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając wspólnie i w porozumieniu z A. W. oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla A. W., niedopełnił obowiązków służbowych w związku z ujawnieniem papierosów bez polskich znaków skarbowych akcyzy na targowisku w okolicy al. S., poświadczając nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne w notatnikach służbowych w ten sposób, że nie wpisał do notatnika nr (...)/2013 ,a A. W. do notatnika nr (...)/2013, wszystkich ujawnionych i zabezpieczonych papierosów pomijając te, które A. W. przywłaszczył w nieustalonej ilości, działając na szkodę interesu publicznego

to jest czynów, z których każdy wyczerpał dyspozycję art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów, przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał go na karę roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;

7. w dniu 8 maja 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, nakłonił M. K. funkcjonariusza I Komisariatu Policji w L., do przekroczenia uprawnień, polegających na bezpodstawnym sprawdzeniu w informatycznych bazach danych, informacji dotyczących poszukiwanego P. P., celem ich przekazania osobie nieuprawnionej i chciał, aby M. K. dokonał czynu zabronionego, działając na szkodę interesu publicznego (zarzut VII z aktu oskarżenia);

8. w dniu 23 maja 2013 r. w L. , będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L. , działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, nakłonił T. N. funkcjonariusza I Komisariatu Policji w L., do przekroczenia uprawnień polegających na bezpodstawnym sprawdzeniu w informatycznych bazach danych, informacji dotyczących J. W.i i S. N., celem ich przekazania osobie nieuprawnionej, działając na szkodę interesu publicznego i prywatnego i chcąc aby T. N. dokonał czynu zabronionego (zarzut IX aktu oskarżenia);

9. w dniu 5 czerwca 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i osobistej dla innej osoby, nakłonił M. K. funkcjonariusza I Komisariatu Policji w L., do przekroczenia uprawnień polegających na bezpodstawnym sprawdzeniu w informatycznych bazach danych, informacji dotyczących poszukiwanego P. P., celem ich przekazania osobie nieuprawnionej, działając na szkodę interesu publicznego i chcąc aby M. K. dokonał czynu zabronionego (zarzut XII aktu oskarżenia);

10. w dniu 26 lipca 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, nakłonił funkcjonariusza KMP w L. P. B., do przekroczenia uprawnień polegających na bezpodstawnym sprawdzeniu w informatycznych bazach danych, informacji dotyczących poszukiwanego przez KWP w L. S. N., celem ich przekazania osobie nieuprawnionej, działając na szkodę interesu publicznego i chcąc aby P. B. dokonał czynu zabronionego (zarzut XIV aktu oskarżenia);

11. w dniu 26 lipca 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, nakłonił P. B. funkcjonariusza KMP w L., do przekroczenia uprawnień polegających na bezpodstawnym sprawdzeniu w informatycznych bazach danych, informacji dotyczących poszukiwanego P. P., celem ich przekazania osobie nieuprawnionej, działając na szkodę interesu publicznego i chcąc aby P. B. dokonał czynu zabronionego (zarzut XVI aktu oskarżenia)

1. to jest czynów z których każdy wyczerpał dyspozycję art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. skazał go na karę roku pozbawienia wolności i na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;

2. w dniu 8 maja 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, przekroczył swoje uprawnienia poprzez ujawnienie osobie nieuprawnionej informacji o poszukiwanym P. P., którą uzyskał w związku z wykonaniem czynności służbowych, czym działał na szkodę prawnie chronionego interesu wymiaru sprawiedliwości (zarzut VIII aktu oskarżenia);

3. w dniu 23 maja 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, przekroczył swoje uprawnienia, poprzez ujawnienie osobie nieuprawnionej danych o osobach J. W. i S. N., które uzyskał w związku z wykonywaniem czynności służbowych, czym działał na szkodę interesu publicznego i prywatnego oraz narażając na szkodę prawnie chroniony interes dotyczący danych osobowych (zarzut X aktu oskarżenia);

4. w dniu 6 czerwca 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i osobistej dla innej osoby, przekroczył swoje uprawnienia poprzez ujawnienie osobie nieuprawnionej informacji o poszukiwanym P. P., które uzyskał w związku z wykonywaniem czynności służbowych, czym działał na szkodę interesu publicznego oraz narażając na szkodę prawnie chroniony interes wymiaru sprawiedliwości (zarzut XIII aktu oskarżenia);

5. w dniu 26 lipca 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, przekroczył swoje uprawnienia poprzez ujawnienie osobie nieuprawnionej danych o poszukiwanym przez KWP w L. S. N., które uzyskał w związku z wykonywaniem czynności służbowych, czym działał na szkodę interesu publicznego oraz narażając na szkodę prawnie chroniony interes wymiaru sprawiedliwości (zarzut XV aktu oskarżenia);

6. w dniu 26 lipca 2013 r. w L., będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści osobistej dla innej osoby, przekroczył swoje uprawnienia poprzez ujawnienie osobie nieuprawnionej, danych o poszukiwanym P. P., które uzyskał w związku z wykonywaniem czynności służbowych, czym działał na szkodę interesu publicznego oraz narażając na szkodę prawnie chroniony interes wymiaru sprawiedliwości (zarzut XVII aktu oskarżenia)

to jest czynów, z których każdy wyczerpał dyspozycję art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 266 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał go na karę roku pozbawienia wolności i na

podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;

7. w dniu 1 czerwca 2013 r. w L., w związku z pełnieniem funkcji publicznej pełniąc służbę w KMP w L., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przyjął obietnicę wręczenia mu butelki alkoholu (whisky) poj. 0,7 litra, w zamian za uzyskanie i ujawnienie osobie nieuprawnionej informacji o poszukiwanym P. P., czym działał na szkodę interesu publicznego, a następnie w dniu 6 czerwca 2013 r. przyjął od ustalonej osoby, za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa wskazaną wyżej korzyść majątkową (zarzut XI aktu oskarżenia) – to jest czynu z art. 228 § 3 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę roku pozbawienia wolności i na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku, a w myśl art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w postaci kwoty 80 zł;

8. w okresie od dnia 3 stycznia 2013 r. do dnia 23 lipca 2013r. w L. będąc funkcjonariuszem publicznym pełniącym służbę w KMP w L. , działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, poświadczył nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne w przyporządkowanych jego osobie notatnikach służbowych o numerach (...)/2013, (...)/2013, (...)/2013, (...)/2013 wpisując, iż dokonał legitymowania lub asysty przy legitymowaniu niżej wskazanych osób , które nie były w tym czasie poddawane kontroli, a więc:

– R. S. w dniach: 4 i 11 stycznia 2013 r., 8 i 25, 27 lutego 2013 r., 9, 13, 21, 24, 25, 28 marca 2013 r., 1,2 ,9 ,10 ,14, 30 kwietnia 2013 r., 3, 4, 19 maja 2013 r., 25 czerwca 2013 r., 15, 19, 23 lipca 2013 r.;

1. A. T. w dniu 4 stycznia 2013 r., 9, 13, 29 marca 2013 r., 18 kwietnia 2013 r., 12 i 20 maja 2013 r.;

2. M. S. w dniach: 7 stycznia 2013 r., 8 i 17, 27 lutego 2013 r., 21, 24, 29 marca 2013 r., 1, 10, 18, 26 kwietnia 2013 r., 23 maja 2013 r.;

3. F. S. w dniach: 3, 7, 11 stycznia 2013 r., 5 i 17 lutego 2013 r., 21, 24 marca 2013 r, 10 , 18 kwietnia 2013 r., 19 maja 2013 r., 25 czerwca 2013r.,

4. M. W. (S.) w dniach: 7 stycznia 2013 r., 4 lutego 2013 r., 9, 13, 29 marca

2013 r., 18 kwietnia 2013 r., 12 i 20 maja 2013 r.,

5. P. M. w dniach: 3 i 4 stycznia 2013 r, 8, 13, 25 lutego 2013 r., 13 marca 2013 r., 2, 14, 26 kwietnia 2013 r., 23 maja 2013 r (zarzut XVIII aktu oskarżenia) - to jest czynu z art. 271 § 1 k.k. w zw. art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 271 § 1 k.k. skazał go na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności i na podstawie art. 41 § 1 K.K. orzekł zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres roku;

6. w dniu 6 czerwca 2013 r. w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił A. W. substancję psychotropową w postaci 2 g mefedronu za kwotę 180 zł (zarzut XIX aktu oskarżenia),

7. w okresie od czerwca 2013 r. do listopada 2013 r. daty dziennej nieustalonej w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił A. W. substancję psychotropową w postaci 2 g mefedronu za kwotę 180 zł (zarzut XX aktu oskarżenia);

8. w okresie od czerwca 2013 r. do listopada 2013 r. daty dziennej nieustalonej w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił A. W. substancję psychotropową w postaci 2 g mefedronu za kwotę 180 zł (zarzut XXI aktu oskarżenia);

9. w dniu 27 lipca 2013 r. w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił ustalonej osobie (R. Ś.) substancję psychotropową w postaci 2 porcji mefedronu za kwotę 200 zł (zarzut XXII aktu oskarżenia);

10. w okresie od czerwca 2013 r. do listopada 2013 r. daty dziennej nieustalonej w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił A. W. substancję psychotropową w postaci 2 g mefedronu za kwotę 180 zł (zarzut XXIII aktu oskarżenia) - to jest czynów z których każdy wyczerpywał dyspozycję art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 91 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 59 ust. 1 ww. ustawy skazał go na karę roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek korzyści majątkowej z popełnienia przestępstwa w postaci 920 zł.;

1. w listopadzie 2012 r. daty dziennej nieustalonej w L., wbrew przepisom

ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał substancję psychotropową w postaci mefedronu w ilości 1-5 g, uprzednio nabytą od T. F. (zarzut XXIV aktu oskarżenia);

2. w okresie od marca 2012 r. do końca lutego 2013 r. dat dziennych bliżej nieustalonych w L., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, we wskazanych okresach, posiadał uprzednio nabyte od A. W. substancje psychotropowe, tj. 10 gramów mefedronu w okresie od marca 2012 r. do końca lipca 2013 r., nie mniej niż 60 tabletek „MDMA“ w okresie od końca lipca 2012 r. do lutego 2013 r. (zarzut XXV aktu oskarżenia);

3. w dniu 18 maja 2013 r. w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, posiadał substancję psychotropową w postaci co najmniej 1 g mefedronu uprzednio nabytą od T. F. (zarzut XXVI aktu oskarżenia);

1. w okresie od dnia 6 czerwca 2013 r. do dnia 2 lutego 2014 r. w L. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, posiadał substancję psychotropową w postaci mefedronu w ilości nie mniejszej niż 60 gram nabytego uprzednio od P.K. w porcjach po 2g w dniach 6, 18, 20, 29 czerwca 2013 r., 27 lipca 2013 r., 6 sierpnia 2013 r., 2 lutego 2014 r. oraz w innych nieustalonych dniach (zarzut XXVIII aktu oskarżenia) - to jest czynów z których każdy wyczerpywał dyspozycję art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 62 ust. 2 ww. ustawy skazał na karę miesiąca pozbawienia wolności;

XXVIII. w okresie od 18 maja 2013 r. do stycznia 2014 r. dat dziennych bliżej nieustalonych w L., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru umożliwił użycie substancji psychotropowej w postaci mefedronu A.B. (zarzut XXVII aktu oskarżenia) – to jest czynu z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu

narkomanii i za to na podstawie tego przepisu skazał na karę miesiąca pozbawienia wolności;

2. w okresie od września 2012 r. do lutego 2013 r. dat dzieńach bliżej nieustalonych w L., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej 15 razy nabył od ustalonej osoby za łączną kwotę 300 zł. pochodzący z kradzieży w sklepach L. alkohol marki B., A. i J. W. o łącznej wartości 750 zł., wiedząc, że pochodzi on z czynów zabronionych – to jest przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 291 § 1 k.k. wymierzył karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w postaci kwoty 450 zł;

3. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego kary jednostkowe pozbawienia wolności i jako karę łączną orzekł 4 lata pozbawienia wolności;

4. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 90 § 2 k.k. orzeczone wobec oskarżonego zakazy wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji połączył i orzekł wobec niego łączny zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres 4 lat.

Wyrok ten – w części dotyczącej M. B. - zaskarżył on sam i jego obrońca.

Obrońca oskarżonego zaskarżył to orzeczenie w całości i zarzucił mu:

1. mającą wpływ na treść orzeczenia obrażę przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego nie mieszczącą się w ramach swobodnej oceny, dokonaniu wybiórczej i jednostronnej oceny i analizy dowodów oraz nieuwzględnieniu okoliczności z nich wynikających, jak również oparciu wyroku na dowodach niekorzystnych dla oskarżonego, z jednoczesnym pominięciem tych, które przemawiają na jego korzyść odzwierciedlającą się w zakresie czynów z punktu: I, II, III, IV, V, VI, XIX, XX, XXI, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI, XXVII, XXVIII, XXIX, XVIII;

2. mającą wpływ na treść orzeczenia obrażę przepisów postępowania w postaci art.

366 k.p.k. poprzez zaniechanie przesłuchania w charakterze świadka R. Ś. na okoliczność zdarzenia objętego zarzutem z pkt XXII aktu oskarżenia i zaniechanie ustalenia danych osobowych i wezwania w charakterze świadka mężczyzny o imieniu W. na okoliczność zdarzenia objętego zarzutem z pkt I i II aktu oskarżenia, co skutkowało niewyjaśnieniem wszystkich istotnych okoliczności sprawy, do czego w świetle naruszonego przepisu sąd był zobowiązany;

3.błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, iż zgromadzony materiał dowodowy daje podstawę do uznania oskarżonego winnym popełnienia zarzucanych mu czynów od pkt I do XXIX aktu oskarżenia, w sytuacji, gdy zgromadzony materiał dowodowy oceniony zgodnie z zasadami swobodnej oceny dowodów, w oparciu o prawidłowe i logiczne rozumowanie oraz doświadczenie życiowe prowadzi do zgoła odmiennych wniosków, co do winy oskarżonego.

Natomiast sam M. B. zarzucił wyrokowi Sądu Rejonowego:

I.obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a to:

1) art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 366 k.p.k. polegającą na oparciu wyroku jedynie na dowodach świadczących na jego niekorzyść (..);

2) art. 167 k.p.k. i art. 366 k.p.k. polegającą na zaniechaniu przeprowadzenia dowodu z przesłuchania R. Ś. (..);

3) art. 424 § 1 i 2 k.p.k. poprzez niespełniające wymogów ustawowych uzasadnienie (..);

II. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nieuzasadnionym przyjęciu, iż popełnił wszystkie zarzucane mu czyny (..);

III.rażącą niewspółmierność orzeczonej kary łącznej poprzez wymierzenie 4 lat pozbawienia wolności i orzeczenie zakazu wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres 4 lat (..).

Apelacje te rozpoznał Sąd Okręgowy w L. w dniu 3 października 2018 r. Wyrokiem z dnia 16 października 2018 r., sygn. akt V Ka (...) – w odniesieniu do M. B. – zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że po uchyleniu orzeczonej wobec niego kary łącznej pozbawienia wolności i orzeczonego łącznego zakazu wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji, uniewinnił M. B. od dokonania czynów zarzucanych mu w pkt IV, V, VI , XVIII i XXIX; wydatkami postępowania w tym zakresie obciążył

Skarb Państwa. Przyjął, że podstawą rozstrzygnięcia w stosunku do niego stanowią przepisy Kodeksu karnego obowiązujące do dnia 30 czerwca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k. i w zw. z art. 90 § 2 k.k. orzeczone wobec M. B. kary pozbawienia wolności i jednostkowe zakazy wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji połączył i jako karę łączną wymierzył karę 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz łączny zakaz wykonywania zawodu funkcjonariusza Policji na okres 2 lat. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasacje od tego wyroku Sądu Okręgowego wnieśli obrońca M. B. oraz prokurator.

Prokurator Okręgowy w L. zaskarżył wyrok Sądu II instancji w części dotyczącej uniewinnienia oskarżonego od popełnienia czynów zarzuconych mu w punktach IV, V, VI, XVIII, XXIX aktu oskarżenia – podnosząc zarzuty:

1. rażącego naruszenia przepisów prawa karnego materialnego mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:
 1. art. 271 § 1 i § 3 k.k. polegające na wyrażeniu błędnego poglądu prawnego, że notatnik służbowy funkcjonariusza Policji nie jest dokumentem w rozumieniu wymienionego przepisu, a funkcjonariusz Policji dokonując nieprawdziwych wpisów w notatniku, w zakresie podejmowanych i wykonywanych czynności służbowych dotyczących udokumentowania zatrzymania wyrobów tytoniowych bez polskich znaków akcyzy oraz legitymowania osób, nie poświadczają nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne, co w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego uniewinnienia oskarżonego M. B. od popełnienia czynów zarzuconych mu w punktach V, VI i XVIII aktu oskarżenia, w sytuacji gdy oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona czynu zabronionego z art. 271 § 1 i § 3 k.k.,
 2. art. 231 § 2 k.k. polegające na przyjęciu błędnej wykładni tegoż przepisu wyrażającej się w uznaniu, że czynności polegające na zaniechaniu udokumentowania w notatniku służbowym podejmowanych czynności służbowych przez funkcjonariusza Policji zatrzymania wyrobów tytoniowych bez polskich znaków akcyzy bądź udokumentowania ich w tymże notatniku w sposób niezgodny z rzeczywistością poprzez pominięcie w zapisie części ujawnionych wyrobów tytoniowych bez polskich znaków akcyzy w celu umożliwienia przywłaszczenia ich

innej osobie, nie wyczerpuje znamion przestępstwa niedopełnienia obowiązków służbowych przez funkcjonariusza Policji w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w rozumieniu powołanego przepisu, co w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego uniewinnienia oskarżonego M. B. od popełnienia czynów zarzuconych mu w punktach IV, V, VI w sytuacji, gdy oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona czynu zabronionego z art. 231 § 2 k.k.;

3. rażącego naruszenia przepisów prawa karnego procesowego mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegające na dokonaniu dowolnej, niezgodnej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego oceny materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania przez Sąd I instancji i wydanie wyroku zmieniającego rozstrzygnięcie Sądu I instancji co do istoty sprawy w zakresie czynu zarzuconego oskarżonemu M. B. w pkt XXIX aktu oskarżenia poprzez jego uniewinnienie, bez wskazania pełnych i wyczerpujących przesłanek takiego rozstrzygnięcia, przy uwzględnieniu jedynie ustalonych w sposób dowolny okoliczności korzystnych dla oskarżonego zwłaszcza wynikających z błędnej oceny skutków prawnych postanowienia prokuratora o umorzeniu odrębnego postępowania przygotowawczego w sprawie o sygn. 1 Ds. (...) i pominięciu istotnych okoliczności i dowodów, a w szczególności zeznań świadków: A. W., M. S., T. F. oraz materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu o sygn. 1 Ds. (...) mających istotne znaczenie dla podjęcia rozstrzygnięcia, przez co dokonana z obrazą art. 8 § 1 k.p.k. ocena materiału dowodowego, w sposób zakładający związanie Sądu decyzją prokuratora, nie odpowiada kryteriom wynikającym z treści powołanych wyżej przepisów i stanowi ich naruszenie skutkujące niezasadnym uniewinnieniem M. B. od popełnienia czynu zarzuconego mu w pkt XXIX aktu oskarżenia.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania.

Natomiast obrońca skazanego zaskarżył w całości wyrok Sądu II instancji i zarzucił mu:

- rażące naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie wskazania

pisemnych motywów leżących u podstaw orzeczenia w zakresie uniewinnienia M. B. od czynów określonych w pkt IV, V i VI;

- rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie rozważenia zarzutów apelacji w zakresie rozbieżności treści materiałów niejawnych - nagrań audio i stenogramów;

- rażące naruszenie art. 410 k.p.k. poprzez oparcie rozstrzygnięcia na faktach nieujawnionych w zapisach rozmów telefonicznych skazanego zawartych na płycie CD znajdujących się w materiałach niejawnych, a które miały potwierdzić okoliczności związane z posiadaniem i udzielaniem środków odurzających i substancji psychotropowych oraz udostępnianiem osobom nieuprawnionym informacji z informatycznej bazy danych;

- rażące naruszenie art. 410 k.p.k. poprzez oparcie rozstrzygnięcia na zeznaniach świadka M. H., który nie został przesłuchany w toku postępowania przygotowawczego i sądowego;

- rażące naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie odniesienia się do zarzutu apelacji w zakresie oskarżenia M. B. dwukrotnie o ten sam czyn określony w pkt XX i XXI;

- rażące naruszenie przepisów prawa procesowego art. 410 k.p.k. poprzez oparcie w zakresie zarzutu z pkt XXII rozstrzygnięcia na dowodach nieujawnionych na rozprawie, a mianowicie nagraniu rozmowy M. B. z R. Ś. potwierdzającej udzielenie przez skazanego wyżej wymienionemu 2 porcji mefedronu - która nie znajduje się na zapisach rozmów telefonicznych zawartych na płycie CD.

W związku z tymi zarzutami skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w L.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja prokuratora jest zasadna odnośnie pierwszego z podniesionych w niej zarzutów. Natomiast drugi zarzut tej kasacji, jak też kasacja obrońcy skazanego są bezzasadne, przy czym ta wniesiona przez obrońcę skazanego - w stopniu oczywistym. Taka ocena doprowadziła do odstąpienia – stosownie do możliwości wskazanej w art. 535 § 3 k.p.k. – od

sporządzania pisemnego uzasadnienia wyroku w zakresie dotyczącym tej kasacji.

Odnośnie kasacji prokuratora.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, iż Sąd Okręgowy uniewinnił M. B. od dokonania czynów zarzucanych mu w akcie oskarżenia w pkt IV (zakwalifikowanego przez oskarżyciela publicznego wyłącznie z art. 231 § 2 k.k. i taką też kwalifikację przyjął Sąd Rejonowy skazując oskarżonego za jego dokonanie – por. pkt. VIII tego wyroku), w pkt V (zakwalifikowanego z tego samego przepisu kodeksu karnego, ale w zw. z art. 271 § 3 k.k. i art. 11 § 2 k.k. i taką też kwalifikację przyjął Sąd Rejonowy (por. pkt X wyroku tego Sądu), w pkt VI (zakwalifikowanego identycznie jak poprzedni), w punkcie XVIII (zakwalifikowanego z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.) oraz w pkt XXIX (zakwalifikowanego z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.). Pomimo tego, że jeden z tych czynów był wyłącznie zakwalifikowany z art. 231 § 2 k.k., a dwa kolejne wskazywały także ten przepis w kwalifikacji prawnej tych czynów, który kumulatywnie wraz z art. 271 § 3 k.k. miał wypełniać prawnie – karną ocenę owych (zarzucanych i przyjętych nieprawomocnie przez Sąd I instancji) przestępnych działań, to Sąd odwoławczy uzasadniając to swoje rozstrzygnięcie ograniczył się do stwierdzenia, że skoro „zapisy dokonywane przez oskarżonego M. B. w notatnikach służbowych służyły jedynie wewnętrznym celom urzędowym, nie były wykorzystywane na użytek publiczny i nie stanowiły dowodu prawdziwości zawartych w nich okoliczności” (s.23 uzasadnienia wyroku tego Sądu), to dokonanie przez niego takiego też wpisu w notatniku służbowym, nie stanowi wystawienia dokumentu, o którym stanowi art. 271 § 1 k.k. Równocześnie w tymże uzasadnieniu brak jest wyraźnego odniesienia się do kwestii zasadności przywołania w kwalifikacji wskazanych powyżej czynów art. 231 k.k. i podania powodów dla których oskarżony został uniewinniony także od dokonania czynów – wyłącznie, bądź też w kumulacji z art. 10 § 2 k.k. – tak zakwalifikowanych przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia. Można jedynie ryzykować domniemanie, że - zdaniem Sądu - skoro czyn nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 271 § 1 k.k., to tym samym nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. Niemniej jednak czyn z pkt IV aktu oskarżenia był wyłącznie zakwalifikowany z art. 231 § 2 k.k. i poza sporem pozostaje brak

jakichkolwiek rozważań w tym przedmiocie.

Dalej zauważyć należy, iż Sąd Okręgowy dokonując owych stwierdzeń, stanowiących wyłączną prawno – karną ocenę zachowań oskarżonego polegających na sporządzaniu nieprawdziwych wpisów w notatnikach służbowych, powołał się na orzeczenia, w których podkreśla się konieczność „zewnętrznego” znaczenia określonego dokumentu. W przywołanym postanowieniu z dnia 30 listopada 2007 r., V KK 98/07 (Lex nr 346235), Sąd Najwyższy stwierdził, że: *„Dokument, dla objęcia go działaniem art. 271 § 1 k.k., musi rodzić nie tylko określone jego treścią i zakresem działania skutki prawne między stronami czynności prawnej, ale wykraczać powodowanymi przez jego wystawienie skutkami prawnymi "na zewnątrz"”*. Sąd Okręgowy nie dostrzegł jednak (a tym samym i nie rozważył znaczenia tego faktu dla dokonania prawidłowej oceny prawno - karnej wspomnianych zachowań oskarżonego), iż to stanowisko zostało wyrażone w związku z oceną prawną zachowania, którego przedmiotem był akt statutowych organów spółki z o.o., który został sporządzony dla uregulowania stosunków wewnętrznych spółki i rodził skutki prawne wyłącznie między wspólnikami, bądź organami spółki.

Sąd II instancji przywołał także i wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 25 listopada 1999 r., II AKa 173/99 (Lex nr 39088), w którym podkreślono, że użyte w dyspozycji przepisu art. 271 § 1 k.k. sformułowania „poświadczenie” oraz „wystawianie” wymagają, aby zachowania kwalifikowane z tego przepisu dotyczyły dokumentów sporządzanych na użytek publiczny, które obdarzane są zaufaniem publicznym. Jako przykład dokumentów, które nie spełniają tych wymogów wymieniono m.in notatki służbowe sporządzane przez funkcjonariuszy publicznych.

Sąd Okręgowy – tak konstatując – nie dostrzegł tego, iż zgodnie z utrwalonym jednak orzecznictwem i poglądami doktryny, strona przedmiotowa czynu zabronionego przewidzianego w art. 271 § 1 k.k. polega na poświadczeniu w dokumencie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne, bez względu na to, czy ma on znaczenie na zewnątrz, czy tylko jest wykorzystywany na wewnętrzne potrzeby. Chodzi tu bowiem o faktyczną doniosłość prawną poświadczenia nieprawdy, rozpatrywaną obiektywnie w oparciu o indywidualne okoliczności sprawy. W przywołanym w kasacji wyroku z dnia 20 kwietnia 2005 r.,

III KK 206/04 (Lex nr 151674) Sąd Najwyższy wprost odniósł się do notatek policyjnych i stwierdził, że kryterium decydującym jest obdarzenie dokumentu cechą zaufania publicznego, dlatego - jego zdaniem - przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa z art. 271 § 1 kk są zarówno dokumenty kierowane na zewnątrz danej jednostki policji, jak również notatki służbowe, czy też notatniki służbowe funkcjonariuszy policji.

Odnosząc się już natomiast do tej zaprezentowanej przez Sąd Okręgowy oceny prawno - karnej owych zachowań oskarżonego (co raz jeszcze godne podkreślenia - tylko w ten sposób uzasadnionej) i związanej z nią analizy zasadności pierwszego zarzutu kasacji, to oprócz wspomnianego również braku odniesienia Sądu II instancji do przyczyn zaniechania kwalifikacji czynów M. B. z art. 231 § 1 kk, stwierdzić należy, że przyjęcie przez ten Sąd, iż nie wypełniają one znamion przestępstwa z art. 271 § 1 kk nie jest zasadne. Zgodzić należy się ze stanowiskiem tego Sądu tylko o tyle, iż do przyjęcia zaistnienia przestępnego zachowania z art. 271 § 1 kk nie wystarczy odwołanie do definicji dokumentu z art. 115 § 14 kk. Ta definicja jest bardzo szeroka i z uwagi na znamiona przestępstwa z art. 271 § 1 kk nie każdy akt sporządzenia dokumentu będzie stanowił jego wystawienie mogące wypełnić jego znamiona. Sformułowania „wystawia” oraz „poświadcza” wprowadzają dodatkowe wymogi. W odniesieniu do wielu konkretnych spraw formułowane są w orzecznictwie kryteria, w związku z którymi wykluczana jest kwalifikacja prawna zachowania z art. 271 § 1 kk. Przyznać należy, że jednym z takich kryteriów jest wewnętrzny użytek określonego dokumentu. Na tej podstawie wyklucza się z zakresu zastosowania art. 271 § 1 kk dokumenty wewnętrzne sporządzane w podmiotach zbiorowych np. służące regulowaniu stosunków wewnętrznych, czy nawet dokumenty kasowe. Wykluczając kwalifikację z art. 271 § 1 kk sądy nie twierdzą, że taki czyn wypełniać będzie znamiona innych przestępstw.

W niektórych przypadkach ta cecha dokumentu, która może świadczyć o jego wewnętrznym albo mieszanym charakterze, nie pozbawiły go jednak jego zdolności do bycia przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa z art. 271 § 1 kk. W odniesieniu do niektórych dokumentów większe znaczenie od ich wewnętrznego albo zewnętrznego charakteru, może mieć bowiem fakt, że w

związku z tym, co dokumentują i kto je wystawia korzystają one z zaufania publicznego. Dlatego dokumenty sporządzane na potrzeby utrwalania przebiegu służby, czyli takie co do których można stwierdzić, że mają przede wszystkim wewnętrzny charakter albo mieszany charakter, w związku z tym, że dokumentują przebieg służby funkcjonariusza policji mogą stanowić przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa z art. 271 § 1 kk. Takie stanowisko Sąd Najwyższy zajął nie tylko w nadmienionym wcześniej wyroku z dnia 20 kwietnia 2005 r., III KK 206/04 (Lex nr 151674), ale również w wyroku z dnia 11 maja 2017 r., III KK 460/16 (Lex nr 2307109).

Komentatorzy odnosząc się aprobowo do tego ostatniego orzeczenia podkreślają, że jeśli chodzi o notatki sporządzane z przebiegu służby przez funkcjonariuszy publicznych, to tego typu dokumenty mają charakter mieszany. *„Z jednej strony służą dokumentowaniu różnych okoliczności dla wewnętrznych potrzeb określonej instytucji, z drugiej zaś jednak – ze względu na zawartą w nich treść związaną z funkcjonowaniem instytucji publicznej, czy też dotyczącą osób trzecich – przysuguje im cecha zaufania publicznego. W konsekwencji funkcjonariusza publicznego, który zamieszcza nieprawdziwe informacje w dokumentach przeznaczonych do celów wewnętrznych określonej instytucji, jeżeli miał formalne kompetencje, wynikające ze szczególnej regulacji prawnej, do ich sporządzenia i dokumenty te miały znaczenie dla realizacji celów publicznych owej instytucji, można uznać za funkcjonariusza publicznego wystawiającego dokument poświadczający nieprawdę w rozumieniu art. 271 § 1 k.k.”* (W. Wróbel, T. Sroka, w: W. Wróbel (red.), A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. 212-277d, Lex/el. 2017, teza 4a). To stanowisko zasługuje na akceptację. Kryterium wystawienia dokumentu na potrzeby wewnętrzne albo dla zewnętrznego podmiotu nie powinno stanowić tu argumentu kategorycznie przesądzającego, gdy chodzi o dokument mający walor zaufania publicznego z racji charakteru podmiotu i służby, którą ten podmiot pełni. Słusznie w przywołanym wyroku z dnia 11 maja 2017 r. wydanym w sprawie III KK 460/16 Sąd Najwyższy stwierdził, że *„jedynym przewidzianym w art. 271 § 1 k.k. kryterium relewantności poświadczanej przez funkcjonariusza publicznego nieprawdy jest znaczenie prawne okoliczności, której to poświadczenie dotyczy. Jeżeli zatem przedstawione*

przez funkcjonariusza publicznego nieprawdziwe okoliczności związane z jego działaniem mają znaczenie prawne, to poświadczenie przez niego w tym zakresie nieprawdy może wyczerpywać znamiona przestępstwa z art. 271 § 1 k.k. Pozbawionym normatywnego oparcia w treści wymienionego przepisu jest również sprowadzenie odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego za poświadczenie nieprawdy do sytuacji wystawienia dokumentu podmiotowi zewnętrznemu. W żadnym wypadku nie uzasadnia tego posłużenie się przez ustawodawcę w treści wymienionego przepisu pojęciem „innej osoby uprawnionej do wystawiania dokumentu” w ujęciu art. 271 § 1 k.k. „Wystawienie dokumentu” nie jest znamieniem warunkującym odpowiedzialność funkcjonariusza publicznego za poświadczenie nieprawdy, ale cechą uprawnienia jakie musi posiadać osoba, która nie jest funkcjonariuszem publicznym, aby można było ją pociągnąć do odpowiedzialności za poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne”.

Kierując się zatem tym przekonaniem Sąd Okręgowy winien był dokonać rzetelnej, a więc kompleksowej oceny, czy te zarzucane oskarżonemu jako nieprawdziwe, dokonane przez niego zapisy w notatnikach służbowych, wskazane w opisach czynów z pkt IV, V, VI i XVIII aktu oskarżenia miały znaczenie prawne. Z niekwestionowanych przez ten Sąd ustaleń faktycznych wszak wynika, że oskarżony wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą (także funkcjonariuszem Policji) pełnił służbę w rejonie targowisk w celu uniemożliwienia sprzedaży papierosów bez polskich znaków akcyzy. Przebieg czynności zabezpieczenia podczas służby takich właśnie wyrobów tytoniowych w okolicznościach wskazanych w opisach zarzutów z pkt IV, V, VI aktu oskarżenia nie znalazł faktycznego odzwierciedlenia w notatnikach służbowych prowadzonych przez oskarżonego, bowiem całość, albo część wyrobów tytoniowych została przywłaszczona przez innego funkcjonariusza i w tym zakresie oskarżony, bądź to nie ujawnił przeprowadzonej czynności w notatniku służbowym (pkt IV aktu oskarżenia), bądź dokonał w nim wpisu zatajając przywłaszczone wyroby tytoniowe (pkt V i VI aktu oskarżenia). Wobec tego, że wyroby tytoniowe bez oznaczeń polskich znaków akcyzy mogą stanowić przedmiot przestępstw karnoskarbowych (choćby np. z art. 63 k.k.s.) to nie sposób podzielić jako słusznego wyrażonego przez Sąd

Okręgowy stanowiska, iż zmanipulowana, nieprawdziwa informacja o ich zabezpieczeniu zapisana w notatniku służbowym nie ma znaczenia prawnego, a tym samym tenże notatnik nie stanowi dokumentu w rozumieniu art. 115 § 14 k.k. Podobnie, brak jest ze strony Sądu Okręgowego rzetelnej oceny znaczenia wpisów w notatniku dokonanych przez oskarżonego, a dotyczących legitymowania osób (pkt XVIII aktu oskarżenia). Twierdzenie Sądu, iż te informacje mogą być prawnie relewantne - jako zbyt ogólne i poczynione tylko w takiej formule - nie przekonuje, skoro – nie można wykluczyć – iż wskazane przez oskarżonego w tych zapisach okoliczności mogą służyć weryfikacji dowodów lub stanowić podstawę ustaleń faktycznych dokonywanych w toku innych postępowań.

Drugi zarzut kasacji prokuratora jest natomiast niezasadny.

Poza sporem jest, iż sformułowanie tego zarzutu wynika z – niewątpliwie – niedostatecznego i zbyt ogólnikowego uzasadnienia przez Sąd II instancji swojego stanowiska w zakresie czynu z pkt XXIX aktu oskarżenia. Sąd Okręgowy w bardzo skrótowy (a przez to stwarzający możliwość wielorakiej interpretacji tych zapisów) sposób odniósł się do dokonanych przez siebie ustaleń faktycznych, odmiennych niż te poczynione przez Sąd I instancji odnośnie owego zarzutu popełnienia przez M. B. przestępstwa paserstwa. Niemniej jednak z jego rozważań zawartych na s. 23 i 24 uzasadnienia wyroku można wnioskować, że w istocie podstawą tego rozstrzygnięcia było to, że Sąd ten odmówił wiarygodności zeznaniom A. W. Tym samym pomimo tak lakonicznego przedstawienia swojego stanowiska można jednak zrekonstruować tok rozumowania Sądu II instancji. Sąd nie stwierdził przy tym, że jest związany orzeczeniem o umorzeniu postępowania z uwagi na brak dostatecznych dowodów jego popełnienia (co dopiero wówczas czyniłoby zarzut naruszenia art. 8 § 1 k.p.k. – zasadnym), ale z jego wywodów wynika, iż fakt wydania tego orzeczenia stanowić powinien okoliczność poddającą w wątpliwość wiarygodność zeznań tego świadka (akta 1 Ds. (...)/D – akta załączone do sprawy). Niezależnie od wspomnianego sposobu zaprezentowania przez Sąd owej argumentacji, którego to nie można aprobować, zauważyć należy, iż analiza owych dowodów, które przywołał oskarżyciel publiczny w opisie drugiego zarzutu kasacji nie dowodzi tego, że ich ocena przeprowadzona przez Sąd Okręgowy dotknięta jest rażącym i mogącym mieć istotny wpływ na treść wyroku (a tylko wtedy mogłoby to

stanowić skuteczny zarzut kasacji) naruszeniem przepisów art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. Skarżący wyrażając to przekonanie nie dostrzega tego, iż samoistnie zeznania świadków M. S. i T. F. oceniane w kontekście nie tylko prawomocnego postanowienia zapadłego w postępowaniu 1Ds. (...), ale także samej (wyłącznie) ich treści oraz przy uwzględnieniu niekonsekwencji poszczególnych wyjaśnień i zeznań A. W., składanych w różnych postępowaniach, nie są wystarczające do uznania wadliwości dokonanej przez Sąd Okręgowy krytycznej oceny złożonych w toku niniejszego postępowania przez tego świadka zeznań. Tym bardziej, w sytuacji w której A. W. w związku z postępowaniem cywilnym I C (...) złożył na piśmie oświadczenie w którym stwierdził, iż funkcjonariusz Policji M. S. w czasie rozmowy, która była podstawą sporządzenia przez niego notatki służbowej wskazującej oskarżonego jako sprawcę paserstwa, przekazał mu, że to właśnie oskarżony wskazał jego jako sprawcę kradzieży w L., on się tym zdenerwował i powiedział mu, że sprzedawał temu oskarżonemu alkohol z tych kradzieży, po czym jednak złożył w postępowaniu dotyczącym tego czynu sprzeczne z tym wyjaśnienia. W tej sytuacji – przy braku w sprawie innych dowodów (Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne co do sprawstwa oskarżonego tego czynu poczynił tylko na podstawie zeznań A. W. złożonych w niniejszym postępowaniu) - nie można w sposób jednoznaczny uznać, że dokonana przez Sąd Okręgowy ocena dowodów (w zakresie w tym miejscu omawianym) uchybia przywołanym przez oskarżyciela publicznego w podstawie prawnej drugiego zarzutu kasacji normom i – jak to już nadmieniono – czyni to w sposób, który – stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k. - pozwoliłby to uchybienie zakwalifikować do zasadnych podstaw rozpoznawanej kasacji.

Te wszystkie okoliczności zadecydowały o uznaniu drugiego zarzutu kasacji prokuratora za nietrafny.

Ponownie rozpoznając sprawę – w zakresie powyżej określonym – Sąd Okręgowy będzie miał na względzie powyżej zaprezentowane uwagi i spostrzeżenia.

Z tych to względów orzeczono jak wyżej.