

POSTANOWIENIE

Dnia 19 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

SSN Marian Buliński

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry
w sprawie **Z.D.**

skazanego z art. 231 § 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk, art. 258 § 1 kk i innych
i **Z.S.**

skazanego z art. 156 § 1 pkt 2 kk przy zast. art. 221 § 1 kk i art. 14 § 1 kk i innych
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 13 grudnia 2017 r.,

kasacji wniesionych przez obrońców skazanych
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 4 kwietnia 2016 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w [...]
z dnia 10 października 2014 r.,,

1. oddala obie kasacje;

**2. obciąża skazanych Z.D. i Z.S. kosztami sądowymi
postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

Z.S. i Z.D. wspólnie z W. K., J. K., M. K., P. B. i Z. O. zostali oskarżeni o to,
że:

I. w okresie od bliżej nieustalonego dnia 2001 r. do bliżej nieustalonego
dnia czerwca 2004 r. w [...], i innych miejscowościach na terenie kraju i poza jego

granicami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brali udział w zorganizowanej grupie przestępczej, zakładającej podział ról, założonej i kierowanej przez Z.S. - od bliżej nieustalonego dnia 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia czerwca 2004 r., w skład której wchodził: W. K. w okresie od bliżej nieustalonego dnia 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia czerwca 2004 r., A. C. - w okresie od bliżej nieustalonego dnia " 2002 r. do bliżej nieustalonego dnia lutego 2004 r., J. K. - w bliżej nieustalonym okresie 2003 r., D. R. - w bliżej nieustalonym okresie 2003 r., M. K. - w bliżej nieustalonym okresie 2003 r., P. B. - w bliżej nieustalonym okresie 2003 r., Z. O. - w bliżej nieustalonym okresie od pierwszego kwartału 2001 r. do pierwszego kwartału 2002 r., Z.D. - w okresie od nieustalonego dnia 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia czerwca 2004 r. oraz inne ustalone i nieustalone dotychczas osoby, co do których toczyły się odrębne postępowania, mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na obrocie i wprowadzaniu do obrotu wbrew przepisom ustawy znacznych ilości środków psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości wynoszącej łącznie co najmniej 33 kg, o wartości łącznej, stanowiącej co najmniej równowartość 133 000 USD w odniesieniu do płynnej amfetaminy oraz co najmniej 84 000 zł w odniesieniu do amfetaminy sproszkowanej, substancji odurzającej w postaci 100 gram kokainy o wartości około 13 000 zł, przewożeniu tych środków w tranzycie, wywożeniu ich poza granice Polski, pobieraniu należności za dostarczone środki odurzające, przyjmowaniu, przewożeniu, przechowywaniu w celu puszczenia w obieg oraz puszczeniu w obieg i udzielaniu pomocy w zbyciu nieustalonej ilości falsyfikatów banknotów o nominale 100 i 200 zł o łącznej wartości nominalnej nie mniejszej niż 120 000 zł, nieustalonej ilości falsyfikatów banknotów o nominale 50 i 100 euro o łącznej wartości nominalnej nie mniejszej niż 447 000 euro, gromadzeniem bez wymaganego zezwolenia i posiadaniem, mogących spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo mienia w wielkich rozmiarach, przyrządów wybuchowych w postaci dwóch granatów oraz posiadaniem broni palnej w postaci pistoletu CZ i pistoletu maszynowego UZI, dokonywaniem wymuszeń rozbójniczych i doprowadzaniem groźbą zamachu na życie lub zdrowie do określonego zachowania się pokrzywdzonych, przy czym:

- Z.S. kierował grupą, wydawał polecenia, określał sposoby działania,

zapewniał środki finansowe niezbędne dla realizacji celów grupy, dokonywał podziału uzyskanych korzyści majątkowych, brał osobiście udział w poszczególnych zdarzeniach przestępnych;

- W. K., A. C., J. K., D. R., M. K., P.B. zajmowali się obrotem i wprowadzaniem do obrotu a także dystrybucją środków psychotropowych i odurzających;

- nadto P.B., A. C., Z. O. zajmowali się przyjmowaniem, przewożeniem, przechowywaniem w celu puszczenia w obieg oraz puszczeniem w obieg i udzielaniem pomocy w zbyciu nieustalonej ilości falsyfikatów banknotów o nominale, 100 i 200 zł oraz nieustalonej ilości falsyfikatów banknotów o nominale 50 i 100 euro;

- P.B. i A. C. dodatkowo na polecenie kierownika grupy gromadzili przyrządy wybuchowe i broń palną,

- a nadto Z. O. zajmował się dokonywaniem wymuszeń rozbójniczych i doprowadzaniem groźbą zamachu na życie lub zdrowie do określonego zachowania się pokrzywdzonych;

- Z.D. zajmował się dostarczaniem członkom grupy informacji o prowadzonych postępowaniach przygotowawczych, podejmowanych i planowanych przez Centralne Biuro Śledcze czynnościach w stosunku do członków grupy oraz innych osób objętych prowadzonymi postępowaniami, tj. o przestępstwo z art. 258 § 1 k.k., a w odniesieniu do Z.S. o przestępstwo z art. 258 § 3 k.k.

Nadto Z.S. został oskarżony o to, że:

II. w okresie od bliżej nieustalonego dnia 2002 r. do bliżej nieustalonego dnia czerwca 2004 r. w [...], i innych miejscowościach na terenie Polski oraz poza jej granicami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy, co najmniej dziesięciokrotnie uczestniczył w obrocie i wprowadzaniu do obrotu znacznej ilości substancji psychotropowych w postaci, łącznie co najmniej 33 kg amfetaminy oraz jednokrotnie wprowadzał do obrotu środki odurzające w postaci 100 g kokainy, w ten sposób, że zlecał przewożenie substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w tranzycie przez Niemcy do Szwecji, wywożenie za granicę Polski do Niemiec i Szwecji takich substancji w postaci płynnej, a następnie na terenie Szwecji zlecał przerabianie jej do postaci

sproszkowanej, pobieranie opłat za dostarczone substancje psychotropowe, a nadto zlecał członkom grupy odbieranie amfetaminy na terenie kraju i przewożenie jej w wyznaczone przez siebie miejsca, uzyskując z tego tytułu każdorazowo korzyść majątkową w kwocie co najmniej 5000 zł na każdym kilogramie amfetaminy, a w szczególności:

- w bliżej nieustalonym czasie w pierwszym kwartale 2002 roku, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie substancją psychotropową w postaci 3 kg amfetaminy o wartości około 21 000 USD, w ten sposób, że wspólnie z M. P. i M. B. wprowadził do obrotu dostarczoną do Szwecji przez nieustalonego do chwili obecnej mężczyznę amfetaminę, uzyskując korzyść majątkową w kwocie 7 000 USD;

- w bliżej nieustalonym okresie czasu od wiosny 2002 r. do wiosny 2004 r., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co najmniej sześciokrotnie uczestniczył w obrocie substancją psychotropową w postaci amfetaminy każdorazowo w ilości 3 kg o wartości około 21 000 USD, w ten sposób, że przekazywał pieniądze na jej zakup M.P. i zlecał mu odbieranie jej w W. od W.K. i przewożenie do K. tak uzyskanej płynnej amfetaminy, którą następnie M. P. wywoził poza granice Polski w tranzycie przez Niemcy do Szwecji, gdzie M.B. wspólnie z M.P. przerabiał ją do postaci sproszkowanej a następnie wprowadzał ją do obrotu bezpośrednio lub za pośrednictwem innej osoby, uzyskując w ten sposób każdorazowo korzyść majątkową w kwocie co najmniej 12 000 zł;

- w bliżej nieustalonym czasie od wiosny 2002 r. do wiosny 2004 r., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co najmniej czterokrotnie uczestniczył w obrocie substancją psychotropową w postaci amfetaminy każdorazowo w ilości 3 kg o wartości około 21 000 USD, w ten sposób, że przekazywał pieniądze na jej zakup M.P., który odbierał w W. od W.K. i przewoził do K. płynną amfetaminę, którą następnie wywoził poza granicę Polski do Niemiec, gdzie przekazywał ją M. B., który dokonywał jej transportu do Szwecji, po przerobieniu jej do postaci sproszkowanej wprowadzał do obrotu, uzyskując w ten sposób każdorazowo korzyść majątkową w kwocie co najmniej 12 000 zł;

- w bliżej nieustalonym czasie od 2001 r. do 2004 r. w [...], w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadzał wielokrotnie do obrotu substancję

psychotropową w postaci amfetaminy, łącznie w ilości co najmniej 14 kg, każdorazowo w ilości 1 kg, o wartości około 6 000 zł za każdy kilogram, w ten sposób, że przekazywał pieniądze M.P., który odbierał w W. od W.K. i przewoził do K. amfetaminę, którą następnie porcjował i przekazywał celem jej dalszej sprzedaży R. M., A. C., J. P., J. Ć., J. D., J. K., i innym osobom, co do których toczyło się odrębne postępowanie, uzyskując w ten sposób korzyść majątkową każdorazowo w wysokości 5 000 zł na każdym kilogramie amfetaminy;

- w bliżej nieustalonym dniu w okresie od 2002 r. do 2004 r., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie środkiem odurzającym w postaci 100 g kokainy, o wartości około 13 000 zł, w ten sposób, że przekazał M.P. pieniądze na jej zakup w W. od W.K. i zlecił mu przewiezienie do K. 100 g kokainy, którą poporcjował i przekazał do dalszej dystrybucji R. M., uzyskując w ten sposób korzyść majątkową w nieustalonej wysokości, tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 i art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

III. w okresie od bliżej nieustalonego dnia w pierwszym kwartale 2001 r. do nieustalonego dnia lutego 2004 r. w [...] i innych miejscowościach na terenie Polski oraz poza jej granicami, działając w ramach zorganizowanej i kierowanej przez siebie grupy przestępczej, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z M. P., A. C., oraz innymi ustalonymi osobami, co do których toczyło się odrębne postępowanie przyjął, przewoził, przechowywał w celu puszczenia w obieg oraz puścił w obieg i pomógł w zbyciu nieustaloną ilość fałszyfikatów banknotów o nominale 100 i 200 zł o łącznej wartości nominalnej nie mniejszej niż 120 000 zł, nieustaloną ilość fałszyfikatów banknotów o nominale 50 i 100 euro o łącznej wartości nominalnej nie mniejszej niż 447 000 euro, a w szczególności:

- w okresie od bliżej nieustalonego dnia pierwszego kwartału 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia pierwszego kwartału 2002 r., w celu puszczenia w obieg, co najmniej czterokrotnie zlecił M.P. i Z. O. przyjęcie w C. od R. Z. i K. B. nieustalonej ilości fałszyfikatów banknotów o nominale 100 i 200 zł, o łącznej wartości nominalnej nie mniejszej niż 120 000 zł, każdorazowo o wartości co najmniej 30 000 zł, na zakup których przekazał środki finansowe, a następnie

przywiezione przez M.P. do K. podrobione banknoty przechowywał i działając wspólnie z M.P. dokonał ich zbycia L.B. za 35 procent nominalnej wartości falsyfikatów,

- w okresie od bliżej nieustalonego dnia pierwszego kwartału 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia lutego 2004 r., w celu puszczenia w obieg co najmniej dwadzieścia razy zlecił przyjęcie M.P. w Ł. od R. Z. i K. B. nieustalonej ilości falsyfikatów banknotów o nominale 50 i 100 euro, o łącznej wartości nominalnej co najmniej 447 000 euro, na zakup których przekazał środki finansowe, a następnie przywiezione do K. podrobione banknoty przechowywał i działając wspólnie ze M.P. dokonał jednokrotnie zbycia L.B. nieustalonej ilości podrobionych banknotów o łącznej wartości 10000 euro, dokonał co najmniej dziesięciokrotnie zbycia nieustalonej ilości podrobionych banknotów o łącznej wartości 300 000 euro J. R. i M. N., dokonał co najmniej pięciokrotnie zbycia nieustalonej ilości podrobionych banknotów o łącznej wartości 70 000 euro A. C., dokonał jednokrotnie zbycia nieustalonej ilości podrobionych banknotów o łącznej wartości 5 000 euro P. B., dokonał jednokrotnie zbycia nieustalonej ilości podrobionych banknotów o łącznej wartości 10 000 euro O. Z., dokonał jednokrotnie zbycia nieustalonej ilości podrobionych banknotów o łącznej wartości 10 000 euro D. K., a nadto w 2002 r. wspólnie ze M.P. i M.B. puścił w obieg na terenie Austrii i Włoch nieustaloną ilość falsyfikatów banknotów o nominale 50 i 100 euro i łącznej wartości co najmniej 20 000 euro, tj. o przestępstwo z art. 310 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

IV. w okresie od bliżej nieustalonego dnia 2002 r. do bliżej nieustalonego dnia 2004 r. w [...], działając w ramach zorganizowanej i kierowanej przez siebie grupy przestępczej, bez wymaganego zezwolenia gromadził i posiadał, mogące spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo mienia w wielkich rozmiarach, przyrządy wybuchowe w postaci dwóch granatów, które zostały następnie ukryte poprzez zakopanie na terenie dwóch posesji położonych w [...] przy pl. I. oraz posiadał broń palną w postaci pistoletu CZ i pistoletu maszynowego UZI, a w szczególności:

- w bliżej nieustalonym dniu 2002 r. zlecił M.P. nabycie za przekazane przez siebie środki finansowe i na swoją rzecz pistoletu GZ za kwotę około 2 800 zł

oraz pistoletu maszynowego UZI za kwotę 4 500 zł od A. C., a następnie zlecił M.P. ukrycie tej broni na terenie posesji W. D. w [...];

- w bliżej nieustalonym dniu 2003 r. zlecił nabycie za przekazane przez siebie środki finansowe i na swoją rzecz przyrządu wybuchowego w postaci granatu za kwotę 150 zł od P. B., a następnie zlecił celem ukrycia i przechowania, zakopanie tego przyrządu na posesji przy pl. I. w [...];

- w bliżej nieustalonym dniu 2004 r. odebrał od M. P. przekazany przez T. J. przyrząd wybuchowy w postaci granatu, który następnie, celem jego ukrycia i przechowania, zlecił zakopać na terenie posesji położonej przy ul. P. w [...],

- tj. o przestępstwo z art. 171 § 1 k.k. i art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

V. w okresie od bliżej nieustalonego dnia sierpnia 2001 r. do września 2001 r. w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z M.P. i Z. O., w ramach kierowanej i założonej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, groźbą zamachu na życie i zdrowie B. B., doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci ropy o wartości 20 000 złotych, tj. o przestępstwo z art. 282 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

VI. w bliżej nieustalonym czasie w 2001 r. w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z M.P. i Z. O., w ramach założonej i kierowanej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, groźbą zamachu na życie i zdrowie K. S., doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie łącznej 15 000 zł, jako pozornej kary za nie wywiązanie się ze zobowiązania o uruchomieniu wspólnego przedsięwzięcia gospodarczego, tj. o przestępstwo z art. 282 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

VII. w bliżej nieustalonym czasie w 2001 r. w [...], działając w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności w postaci pożyczki w kwocie 50 000 zł, wspólnie z M.P., w ramach założonej i kierowanej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, stosując groźbę bezprawną zmusił Z. T. do określonego zachowania i do kilkakrotnego wydania pieniędzy w kwocie od 2 000 zł do 7 000 zł, tj. o przestępstwo z art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 65

§ 1 k.k.

VIII. w dniu 1 czerwca 2004 r. w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie z M.P., w ramach założonej i kierowanej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, stosując groźby zamachu na życie i zdrowie W. W. i jego rodziny, doprowadził go oraz B. W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci nieruchomości położonej w T. oznaczonej nr 702/1, pod pozorem zabezpieczenia zwrotu wierzytelności w postaci pożyczki w kwocie 4 000 zł, tj. o przestępstwo z art. 282 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

IX. w okresie od bliżej nieustalonego dnia września 2001 r do bliżej nieustalonego dnia 2003 r. w [...] działając wspólnie i w porozumieniu z M.P., w ramach założonej i kierowanej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, groźbą zamachu na życie i zdrowie właściciela agencji towarzyskiej położonej w [...] - S. M., doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy, pobierając miesięcznie kwotę 1000 zł pod pozorem udzielania ochrony wskazanej agencji, tj. o przestępstwo z art. 282 k.k., w zw. z art. 65 § 1 k.k.

X. w okresie od bliżej nieustalonego dnia września 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia 2003 r. w [...], działając wspólnie i w porozumieniu z M.P., w ramach założonej i kierowanej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, groźbą zamachu na życie i zdrowie właściciela agencji towarzyskiej położonej w [...] - W. S., doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy, pobierając miesięcznie kwotę 1000 zł pod pozorem udzielania ochrony wskazanej agencji, tj. o przestępstwo z art. 282 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

XI. w bliżej nieustalonym czasie w pierwszej połowie 2003 r. w [...] zlecił O. Z., w zamian za 5 000 zł, spowodowanie ciężkiego kalectwa u R. C. w ten sposób, że zaliczkowo przekazał O.Z. kwotę 1000 zł i polecił mu przestrzelenie przy użyciu posiadanego przez siebie pistoletu CZ kolana R. C., tj. o przestępstwo z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. w zw. z art. 18 § 1 k.k.

XII. w nieustalonym dniu 2004 r. w M., groźbą zamachu na życie i zdrowie właściciela hotelu A. U., doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia

mieniem, zmuszając go do podpisania weksla i wpisania na nim kwoty 325 000 zł znacznie przewyższającej wartość rzeczywistego zadłużenia wynoszącego 25 000 zł oraz daty 5 stycznia 2002 r. z miejscem wypełnienia w [...], tj. o przestępstwo z art. 282 k.k.

Nadto Z.D. został oskarżony o to, że:

XXVI. w okresie od bliżej nieustalonego dnia 2001 r. do czerwca 2004 r. w [...] będąc funkcjonariuszem Centralnego Biura Śledczego w [...], działając w celu uzyskania korzyści majątkowej, przekroczył swoje uprawnienia działając na szkodę, interesu publicznego w ten sposób, że ujawnił tajemnicę służbową poprzez dostarczanie Z.S. protokołów przesłuchania podejrzanych i świadków z prowadzonego pod nadzorem Prokuratury Okręgowej w [...] pod sygn. akt VI Ds .../S śledztwa p-ko P. S. i innym, ujawnianie zgromadzonych dowodów, ostrzeganie o planowanych zatrzymaniach, instruowanie o sposobie zachowania się, uzyskując łącznie co najmniej 6 300 zł korzyści majątkowej, tj. o przestępstwo z art. 231 § 2 k.k. i art. 266 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 10 października 2014 r. Sąd Okręgowy w [...], sygn. akt III K .../07 uznał:

I. Z.S. i Z.D. za winnych popełnienia czynu zarzucanego im w pkt. I aktu oskarżenia, stanowiącego, w przypadku Z.S., przestępstwo z art. 258 § 3 k.k., a w przypadku Z.D. przestępstwo z art. 258 § 1 k.k., z tym, że przyjął, iż łączna ilość środków psychotropowych w postaci amfetaminy wynosiła 47 kg, a łączna wartość jej płynnej postaci wynosiła 231 000 USD, zaś postaci sproszkowanej 84 000 zł oraz że wartość nominalna podrobionych banknotów 100 i 200 złotych wynosiła 120 000 zł, zaś łączna wartość nominalna podrobionych banknotów euro wynosiła 425 000 euro, i za to na mocy art. 258 § 3 k.k. wymierzył Z. S. karę 4 lat pozbawienia wolności, a na mocy art. 258 § 1 k.k., wymierzył W. D. karę 2 lat pozbawienia wolności;

II. Z.S. winnym popełnienia przestępstwa zarzucanego mu w pkt. II aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 56 ust. 3 i art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., z tym, że przyjął, iż łączna ilość substancji psychotropowej w postaci amfetaminy wynosiła 47 kg, a nadto z opisu czynu

wyeliminował słowa „uzyskując z tego tytułu każdorazowo korzyść majątkową w kwocie co najmniej 5 000 zł na każdym kilogramie amfetaminy”, a także „co najmniej” w odniesieniu do łącznej ilości amfetaminy oraz liczby dokonanych transakcji, i za to, na mocy art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności oraz karę 400 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

III. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego Z.S. na rzecz Polskiego Towarzystwa Zapobiegania Narkomanii Oddział w Katowicach, ul. Warszawska 19, 40-009 Katowice, PKO Bank Polski S.A. nr 89 1020 2313 0000 3602 0188 2026, nawiązkę w kwocie 5.000 zł;

IV. Z.S. winnym popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt. III aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 310 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. z tym, że przyjął, iż wartość nominalna podrobionych banknotów 100 i 200 złotych wynosiła 120 000 zł, a łączna wartość nominalna podrobionych banknotów euro wynosiła 425 000 euro oraz z opisu czynu wyeliminował słowa „nie mniejszej niż” oraz „co najmniej” w odniesieniu do wartości nominalnej podrobionych banknotów oraz ilości dokonanych transakcji i wydanych przez oskarżonego zleceń przyjęcia podrobionych banknotów, i za to, na mocy art. 310 § 2 k.k. oraz art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności oraz karę 400 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

V. Z.S. winnym popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt. IV aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 171 § 1 k.k. i art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności;

VI. Z.S. winnym tego, że w bliżej nieustalonym okresie od dnia sierpnia 2001 r. do września 2001 r. w [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z M.P. i Z. O., w ramach kierowanej i założonej przez siebie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw, stosując groźbę bezprawną zamachu na życie i zdrowie B. B. w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności na rzecz P. K., doprowadził B. B. do rozporządzenia mieniem w postaci ropy, o wartości 20 000 zł, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art.

191 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 191 § 2 k.k. i art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 60 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

VII. Z.S. winnym popełnienia przestępstw zarzuconych mu w pkt. VI, VIII, IX i X aktu oskarżenia, stanowiących w każdym przypadku przestępstwo z art. 282 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i przyjmując, iż zostały one popełnione w podobny sposób oraz w krótkich odstępach czasu, na mocy art. 282 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. oraz na mocy art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności oraz karę 300 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

VIII. Z.S. winnym popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt. VII aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 191 § 2 k.k. oraz art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 60 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

IX. oskarżonego Z.S. winnym popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt. XI aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. i za to, na mocy art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności;

X. oskarżonego Z.S. winnym popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt. XII aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 282 k.k. i za to, na mocy powołanego przepisu oraz art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę 60 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

XI. na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., w miejsce kar pozbawienia wolności oraz kar grzywny orzeczonych w pkt. I, II, IV, V, VI, VII, VIII, IX i X wyroku, wymierzył oskarżonemu Z. S. kare łączną 8 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wysokości 600 stawek dziennych grzywny, po 200 zł każda;

XII. na mocy art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego Z.S. przepadek korzyści majątkowych, osiągniętych przez niego z popełnionych przestępstw, w łącznej kwocie 735 473 zł.

Nadto w pkt. XXXI Sąd uznał oskarżonego Z.D. winnym popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt. XXVI aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 231 § 2 k.k. i art. 266 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art.

12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności oraz karę 100 stawek dziennych grzywny, po 60 zł każda.

Na mocy art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego Z.D. przepadek korzyści majątkowej, osiągniętej przez niego z popełnionego przestępstwa, w kwocie 6 300 zł.

W pkt. XXXIII wyroku uznał oskarżonego Z.D. winnym popełnienia przestępstwa zarzucanego mu w pkt. XXVII aktu oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 263 § 2 k.k. z tym, że przyjął, iż łącznie posiadał on 170 sztuk amunicji, i za to, na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności;

Na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., w miejsce kar pozbawienia wolności orzeczonych w pkt. I, XXXI i XXXIII wyroku, wymierzył Z. D. karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wywiedzionych przez obrońców oskarżonych Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2016 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

Oдноśnie oskarżonego Z.S.:

1. rozwiązał orzeczenie o karze łącznej zawarte w ust. XI zaskarżonego wyroku,

2. uchylił orzeczenia zawarte w ust. I w odniesieniu do oskarżonego Z.S., w ust. II, III, IV, XII wyroku i w zakresie czynów zarzucanych oskarżonemu w pkt I, II i III aktu oskarżenia przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w [...],

3. zmienił orzeczenie zawarte w ust. IX zaskarżonego wyroku w ten sposób, że w zakresie czynu zarzucanego w pkt XI aktu oskarżenia uznał oskarżonego za winnego tego, że w bliżej nieustalonym czasie w pierwszej połowie 2003 r. w [...] działając w zamiarze, by O. Z. przestrzelił kolano R. C. udzielił mu pomocy poprzez przekazanie posiadanego pistoletu CZ oraz pieniędzy w kwocie 1 000 zł tytułem zaliczki lecz do przestrzelenia kolana R. C. nie doszło na skutek jego ukrycia się, czym wyczerpał znamiona występku z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i za to na mocy art. 156 § 1 pkt 2 k.k. przy

zastosowaniu art. 22 § 1 k.k. i art. 14 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności,

4. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie w odniesieniu do oskarżonego Z.S. w tym także w odniesieniu do rozstrzygnięcia z ust. LXVIII,

5. na mocy art. 85 § 1 kk i art. 86 § 1 kk biorąc za podstawę kary pozbawienia wolności orzeczone w ust. V, VI, VII, VIII, X zaskarżonego wyroku i w pkt 3 niniejszego wyroku wymierzył oskarżonemu Z. S. karę łączną 5 lat pozbawienia wolności, a biorąc za podstawę o kary grzywny orzeczone w ust. VI, VII, VIII i X zaskarżonego wyroku karę łączną 320 stawek dziennych grzywny po 200 zł każda,

6. uchylił postanowienie z ust. LXX w zakresie dotyczącym tego oskarżonego i zasądził od niego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 13 200 zł tytułem opłaty za obie instancje, zwalniając go od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze.

Odnosnie oskarżonego Z.D.:

1. uchylił orzeczenie o karze łącznej zawarte w ust. XXXIV,

2. w ramach czynu zarzuconego oskarżonemu w pkt I aktu oskarżenia a przypisanego w ust. I zaskarżonego wyroku uznał oskarżonego za winnego tego, że w okresie od bliżej nieustalonego dnia 2001 r. do bliżej nieustalonego dnia czerwca 2004 r. w [...], i innych miejscowościach na terenie kraju i poza jego granicami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, zakładającej podział ról, założonej i kierowanej przez Z.S. w skład której wchodziły ustalone i nieustalone osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na obrocie i wprowadzaniu do obrotu wbrew przepisom ustawy znacznych ilości środków psychotropowych w postaci amfetaminy, puszczaniu w obieg i udzielaniu pomocy w zbyciu falsyfikatów banknotów o nominale 100 i 200 zł, 50 i 100 euro, gromadzeniu bez wymaganego zezwolenia i posiadaniu mogących spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo mienia w wielkich rozmiarach przyrządów wybuchowych i posiadaniu broni palnej, dokonywaniu wymuszeń rozbójniczych i doprowadzaniu groźbą zamachu na życie lub zdrowie do określonego zachowania się pokrzywdzonych, przy czym Z.D. zajmował się dostarczaniem członkom grupy informacji o

prowadzonych postępowaniach przygotowawczych, podejmowanych i planowanych przez Centralne Biuro Śledcze czynnościach w stosunku do członków grupy oraz innych osób objętych prowadzonymi postępowaniami czym wyczerpał znamiona występku z art. 258 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności,

3. przyjął, iż czynu przypisanego oskarżonemu w ust. XXXI zaskarżonego wyroku oskarżony dopuścił się w okresie od nieustalonego dnia 2001 r. do 15 stycznia 2003 r., z kwalifikacji prawnej czynu wyeliminował przepis art. 65 § 1 k.k. i obniżył wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności do 3 lat i 6 miesięcy,

4. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części dotyczącej oskarżonego Z.D.,

5. na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. biorąc za podstawę kary pozbawienia wolności wymierzone oskarżonemu w ust. XXXIII zaskarżonego wyroku oraz w pkt 2 i 3 niniejszego wyroku wymierzył Z.D. karę łączną 4 lat pozbawienia wolności,

6. uchylił postanowienie zawarte w ust. LXX w zakresie dotyczącym Z.D. i zasądził od niego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1 600 zł tytułem opłaty za obie instancje, zwalniając go od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze.

Kasacje od tego orzeczenia wnieśli obrońcy skazanych Z.S. i Z.D..

Obrońca skazanego Z.D. zarzucił wyrokowi Sądu odwoławczego:

1. rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. wyrażającą się w niedostrzeżeniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej i zaniechaniu uchylenia orzeczenia w całości, podczas gdy w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona, a to ławnik M. K., która nie została zarządzeniem do rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy powołana, a brała udział w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w [...], rozpoznając sprawę w charakterze ławnika na terminach rozprawy w dniach 17 marca 2014 r., 28 marca 2014 r., 15 maja 2014 r., 23 maja 2014 r. i 26 czerwca 2014 r. oraz brała udział w postępowaniu w charakterze ławnika dodatkowego.

2. rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. wyrażającą się w niedostrzeżeniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej i zaniechaniu uchylenia orzeczenia w całości, podczas gdy skład Sądu Okręgowego

na rozprawach w okresie od 21 listopada 2013 r., aż do dnia 26 czerwca 2014 roku był sprzeczny z ustawą, bowiem - zgodnie z treścią protokołów rozpraw - polegał na orzekaniu w składzie Przewodniczący i 3 ławników oraz Przewodniczący i 1 ławnik

3. rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, mającą istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. wyrażającą się w bezpodstawnym oddaleniu wniosku dowodowego obrońcy Z.D. o dopuszczenie dowodu z nagrań z przedłożonych kaset i błędnym przyjęciu, że nie mają one znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy okoliczności, na które dowód ten został zawnioskowany mają, w kontekście zarzutu z art. 266 § 2 k.k., istotne znaczenie dla przypisania mu sprawstwa oraz wpływają na ocenę wiarygodności jego wyjaśnień oraz zeznań pomawiającego go świadka koronnego M. P.,

4. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 266 § 2 k.k., wyrażającą się w zignorowaniu zmiany stanu prawnego i zaniechaniu orzekaniu na podstawie ustawy nowej, obowiązującej od dnia 2 stycznia 2011 r. i w konsekwencji skazaniu Z.D. za czyn, który w przyjętym opisie nie wyczerpuje znamion czynu zabronionego w brzmieniu art. 266 § 2 k.k. w chwili orzekania.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] w całości oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w [...] i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca skazanego Z.S. zarzucił wyrokowi Sądu odwoławczego:

1. rażące i mogące mieć wpływ na treść orzeczenia naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieprawidłową kontrolę orzeczenia. Sądu Okręgowego, dokonaną w sposób nielojalny wobec materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie;

2. naruszenie art. 434 § 1 k.p.k. poprzez zmianę wyroku Sądu Okręgowego polegającą na uzupełnieniu na niekorzyść opisu czynu z pkt XI aktu oskarżenia poprzez dodanie, że oskarżony przekazał broń palną celem popełnienia przestępstwa,

3. naruszenie art. 413 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak

opisania: zachowań stanowiących znamiona usiłowania z pkt. 1.3 sentencji: wyroku Sądu Apelacyjnego przy jednoczesnym przyjęciu, że zachowanie oskarżonego stanowiło, występki z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i za to na mocy art. 156 § 1 pkt 2 k.k., a także poprzez brak opisania zachowań stanowiących znamiona tego przestępstwa w uzasadnieniu rozstrzygnięcia,

4. naruszenie prawa materialnego - art. 10 ustawy prawo wekslowe poprzez przyjęcie, że podpisanie weksla *in blanco* i deklaracji wekslowej -, skutkuje zaciągnięciem zobowiązania, a nadto, że wypełnienie weksla *in blanco* wbrew treści deklaracji wekslowej nie powoduje nieważności weksla, co w konsekwencji skutkowało przyjęciem, że A. U. został doprowadzony do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, bowiem zaciągnął zobowiązanie wobec oskarżonego.

Wskazując na te zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na obydwie kasacje Prokurator Prokuratury Regionalnej w [...] wniósł o ich oddalenie, jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Obydwie kasacje nie zasługiwały na uwzględnienie.

Wbrew stanowisku obrońcy skazanego Z.D. orzeczenia Sądów obu instancji nie są dotknięte, którymkolwiek z uchybień zaliczanych do tzw. bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które enumeratywnie zostały określone w art. 439 § 1 k.p.k. W szczególności nie można uznać za trafne zarzutów podniesionych w pkt 1 i 2 kasacji obrońcy skazanego Z.D., że w wydaniu orzeczenia Sądu I instancji brała udział osoba nieuprawniona, a to ławnik M. K., która nie została wyznaczona do rozpoznania tej sprawy zarządzeniem Przewodniczącego III Wydziału Karnego Sądu Okręgowego w [...] (art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.) zaś orzekający w tej sprawie Sąd Okręgowy w [...] jako Sąd I instancji był nienależycie obsadzony na rozprawach w okresie od 21 listopada 2013 r. do 26 czerwca 2014 r., bowiem orzekał wówczas skład sądu w osobach sędziego zawodowego jako przewodniczącego i trzech ławników, ewentualnie przewodniczącego i jednego ławnika.

Skarżący podniósł wystąpienie tych uchybień w orzeczeniu Sądu I instancji

w ramach tzw. zarzutów z przeniesienia wskazując, iż Sąd odwoławczy przejął te naruszenia do własnego orzeczenia.

Należy podkreślić, że obrońca Z.D. identyczny zarzut zawarł w apelacji od wyroku Sądu Okręgowego w [...]. Zarzut ten w sposób poprawny został rozpoznany przez Sąd Apelacyjny w [...] (s. 80 – 82 uzasadnienia SA), który nie dopatrzył się wystąpienia sygnalizowanych przez skarżącego rażących uchybień przepisów prawa procesowego.

Twierdzenie autora kasacji, iż w sprawie zachodzi jedna z przesłanek, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k., nie może opierać się na domniemaniach, wynikających z wadliwej analizy akt sprawy, ale powinno jednoznacznie wykazywać, że takie uchybienie rzeczywiście wystąpiło. Skarżący temu zadaniu nie sprostał, bowiem uzasadniając zarzuty oparte o przepis art. 439 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. dokonał analizy kolejnych protokołów rozprawy w zakresie zapisów dotyczących składu orzekającego, w sposób dowolny, bez uwzględnienia, jaki skład został powołany w zarządzeniu o jego wyznaczeniu, w jaki sposób następowały jego rzeczywiste przekształcenia oraz jaki był skład sądu ujawniony w wyroku kończącym postępowanie pierwszoinstancyjne.

Analiza argumentacji zawartej w kasacji na okoliczność tych zarzutów uzasadnia przypomnienie obrońcy skazanego Z.D., że w sprawie niniejszej z uwagi na obszerność materiału dowodowego, jak również wielość oskarżonych zasadnie przyjęto, że rozprawa będzie trwała dłuższy czas, dlatego też istniały normatywne podstawy przydzielenia do jej rozpoznania dwóch ławników dodatkowych (art. 171 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych Dz.U. z 2018 r., poz.23). Wyznaczenie ławnika dodatkowego podobnie jak sędziego lub asesora dodatkowego (art. 47 § 1 u.s.p.) zapobiega konieczności prowadzenia rozprawy od początku w przypadku, gdy dotychczasowy ławnik (sędzia) będący członkiem składu orzekającego nie może orzekać w sprawie. Warto zaznaczyć, że ławnik (sędzia) dodatkowy nie jest członkiem składu orzekającego do momentu, gdy przystąpi do sprawy w miejsce ławnika (sędziego), który z uwagi na określone przeszkody nie może uczestniczyć w orzekaniu na rozprawie lub posiedzeniu. Zgodnie z treścią art. 171 § 2 u.s.p. dopiero wówczas ławnik dodatkowy korzysta z funkcji orzeczniczych i finalnie bierze udział w naradzie i głosowaniu nad

orzeczeniem. Natomiast w okresie wcześniejszym ma on obowiązek brania udziału w rozprawie jak inni ławnicy, w tym ma możliwość uczestniczenia w przeprowadzaniu kolejnych dowodów, chociaż nie ma prawa do podejmowania wszelkich decyzji procesowych, w tym o uzupełnieniu postępowania dowodowego poprzez stosowanie art. 167 k.p.k. i art. 170 k.p.k., czy też innych decyzji incydentalnych np. w kwestii stosowania środków zapobiegawczych (zob. uchwała SN z dnia 30 września 1998 roku - I KZP 13/98, OSNKW 9-10/98 poz. 45, wyrok SN z dnia 31 lipca 1968 roku - II KR 89/68, postanowienie SA w [...] z dnia 13 stycznia 2011 r., II AKz 516/10, LEX nr 936495). O ile nie pojawi się konieczność zmiany składu orzekającego przewodniczący tego składu obowiązany jest zwolnić ławnika dodatkowego podobnie jak sędziego dodatkowego przed przystąpieniem do narady nad wyrokiem. Zatem, jeżeli ławnik dodatkowy w toku całego procesu nie zastąpi ławnika głównego, to oznacza, iż ławnik dodatkowy nie orzekał w sprawie. Jednocześnie przekształcenie składu może być dokonywane tylko w jednym kierunku a mianowicie poprzez zastąpienie ławnika głównego, który od pewnego momentu z uwagi na określone okoliczności zazwyczaj od niego niezależne (np. choroba czy śmierć) nie może orzekać, przez ławnika dodatkowego, który od tego momentu jest faktycznym członkiem składu orzekającego i realizuje funkcje orzecznicze. Natomiast przepisy nie pozwalają np. na uznawanie tego samego ławnika za głównego na jednym terminie rozprawy, a na kolejnym za dodatkowego.

Gdy się uwzględni te zasady to odtworzenie składu orzekającego w tej sprawie na podstawie analizy akt nie nastręcza większych trudności, co w sposób wystarczający wykazał Sąd odwoławczy (s.81 uzasadnienia SA).

Z treści zarządzenia z dnia 29 maja 2007 r. wynika, że do rozpoznania tej sprawy wyznaczono skład w osobach przewodniczącego – delegowanego wówczas do Sądu Okręgowego w [...] SSR J. G., ławników głównych A. P., S. B. jak też wskazano ławnika dodatkowego R. K. (k.439 T. XLIII). W konsekwencji zarządzenie to w sposób jednoznaczny wskazuje, kto na początkowym etapie postępowania był ławnikiem głównym, a kto dodatkowym. Podobny skład był na rozprawie w dniu 6 lipca 2007 r. w trakcie, której nie przeprowadzono żadnej merytorycznej czynności (k.788 T.XLIV). Natomiast na terminie rozprawy dnia 11 lipca 2007 r., kiedy to rozpoczęto przesłuchiwanie oskarżonych oprócz wskazanego

wyżej sędziego - przewodniczącego i ławników głównych, jako ławników dodatkowych ujawniono tak jak poprzednio R. K. i M. K. (k.822 T. XLV).

Rację ma skarżący, że w odniesieniu do M. K. w aktach brak jest formalnego zarządzenia o jej wyznaczeniu na ławnika dodatkowego w tej sprawie. Okolicznością niekwestionowaną jest fakt, że wskazana osoba pochodziła z listy ławników wybranych w trybie art. 160 § 1 u.s.p. i wzięła udział w rozprawie na tym oraz następnych jej terminach za akceptacją członków składu orzekającego, a także drugiego ławnika dodatkowego. W konsekwencji wnioskowanie przez Sąd Apelacyjny, że doszło do formalnego wyznaczenia M.K. na ławnika dodatkowego, a jedynie brak jest w sprawie stosownego dokumentu potwierdzającego ten fakt, nie można uznać za błędne, bowiem trudno wyobrazić sobie, dla jakich przyczyn M.K. miałyby stawić się na rozprawę bez stosownego jej wyznaczenia, za akceptacją składu orzekającego. Dlatego też należy uznać, że M.K. była uprawniona do udziału w rozprawie jako ławnik dodatkowy, chociaż praktycznie nie miała wpływu na treść wyroku Sądu I instancji, skoro nie uczestniczyła w jego wydaniu.

Następnie przez szereg terminów rozprawy tak ukształtowany skład Sądu był niezmienny. Dopiero na rozprawie w dniu 23 lipca 2013 r. ławnik dodatkowy R. K. wszedł w miejsce ławnika głównego A. P. nabywając w ten sposób funkcje orzecznicze. Od tego momentu utrwalił się skład Sądu w osobach przewodniczącego SSO J. G., ławników głównych S. B. i R. K. oraz ławnika dodatkowego M.K. (k.5074 T.LXV). Natomiast na kolejnych terminach rozprawy w poszczególnych protokołach, w sposób rozbieżny zaznaczano ławnika dodatkowego, albo wcale nie czyniono adnotacji, kto był ławnikiem głównym a kto dodatkowym (np. k.5441 T.LXVII, k. 5504, 5540,5555, T.LXVIII). Natomiast poczynając od rozprawy z dnia 3 lipca 2014 r. wyeliminowano ławnika dodatkowego w osobie M.K. (k.5616 T. LXVIII, k.5778, 5816, 5823 T. LXIX).

W konsekwencji analiza akt sprawy, a w szczególności przekształceń składu orzekającego, przy uwzględnieniu wskazanych wyżej zasad funkcjonowania ławnika dodatkowego w relacji do ławnika głównego pozwala twierdzić, że w składzie orzekającym doszło praktycznie do jednego przekształcenia, w wyniku, którego ławnik główny A. P. została zastąpiona przez ławnika dodatkowego R. K. i członkowie skład orzekającego Sądu Okręgowego w [...] w osobach: SSO J. G.,

ławników głównych S. B. i R. K. uczestniczyli we wszystkich terminach rozprawy oraz brali udział w wydaniu orzeczenia Sądu I instancji (k.5824 T.LXIX). Z kolei ławnik M.K. nie orzekała w sprawie niniejszej, ponieważ uczestniczyła jedynie w części rozprawy i na żadnym z terminów nie przejęła funkcji ławnika głównego. Jednocześnie rację ma Sąd Apelacyjny, że pewną niestaranność w prowadzeniu protokołu, poprzez rozbieżne i wewnątrznie sprzeczne oznaczenie, który z ławników pełnił funkcję ławnika dodatkowego, bądź też brak takiego zaznaczenia należy traktować jedynie w kategoriach oczywistej omyłki pisarskiej. Dlatego też nie można uznać, że Sąd był nienależycie obsadzony. Marginalnie trzeba odnotować, że zarządzeniem z dnia 5 października 2017 r. doszło do sprostowania oczywistych omyłek pisarskich we wskazanych wyżej protokołach rozprawy w zakresie oznaczenia ławników dodatkowych, bądź ich braku (k. 91 – 93 akt SN). Sprostowanie oczywistych omyłek pisarskich lub rachunkowych w protokole rozprawy może nastąpić na wniosek lub z urzędu w każdym czasie (k.154 k.p.k.). Dlatego dokonanie tego rodzaju czynności procesowej, nawet w tym stanie sprawy, było dopuszczalne. Jednocześnie brak jest informacji, aby wskazane zarządzenie zostało uchylone w trybie zażalenia (art. 105 § 4 k.p.k.).

Odnosząc się do zarzutu obrońcy skazanego Z.D. podniesionego w pkt 3 nie można podzielić stanowiska obrońcy tego skazanego, że Sąd Apelacyjny oddalając pisemny wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego Z.D. z dnia 1 marca 2016 r. (k.6762 T. LXXIV), podtrzymany przez niego na rozprawie apelacyjnej w dniu 4 kwietnia 2016 r. (k. 6782, T. LXXIV) o odtworzenie przez Sąd odwoławczy dwóch minikaset z nagraniami tego oskarżonego dokonanymi w trakcie jego czynności służbowych jako funkcjonariusza CBŚ, uczynił to pomimo braku podstawy normatywnej, naruszając tym samym art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k.

Wbrew stanowisku autora kasacji Sąd Apelacyjny oddalając wskazany wniosek dowodowy na rozprawie odwoławczej, nie naruszył dyspozycji art. 170 § 1 pkt. 2 k.p.k. trafnie uznając, że okoliczności na które ten dowód miał być przeprowadzony nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Współpraca przestępcza oskarżonego Z.D. z oskarżonym Z.S. miała polegać na tym, że oskarżony Z.D. jako funkcjonariusz CBŚ udzielał informacji o prowadzonych przez tę służbę postępowaniach i uprzedzał o podejmowanych i planowanych przez CBŚ

działaniach w stosunku do grupy przestępczej, której był członkiem. Natomiast teza wniosku obrońcy wskazywała, że przedmiotowy dowód miał doprowadzić do wykazania, iż oskarżony był bez swej wiedzy i woli nagrywany w trakcie czynności służbowych, a informacje zabezpieczone na tych nagraniach wespół z wyjaśnieniami oskarżonego pozwolą stwierdzić, iż to nie oskarżony ujawniał informacje z toczących się postępowań przygotowawczych. Z treści pisemnego wniosku dowodowego obrońcy wynikało, iż na obydwu kasetach znalazły się nagrania rozmów operacyjnych, bądź przesłuchania różnych osób, które miały miejsce w pokoju służbowym, zajmowanym przez oskarżonego z innym funkcjonariuszem w czasie, gdy pracował w policji. Należy jednak zauważyć, że teza dowodowa nie precyzowała, w jakim zakresie dostarczone nagrania miały związek z czynami przypisanymi Z.D. w sprawie niniejszej, a w szczególności czy nagrania te mogły wykazać, że oskarżony nie ujawniał informacji z przebiegu tych postępowań przygotowawczych, które zostały ujęte w akcie oskarżenia. Trzeba również stwierdzić, że we wniosku dowodowym obrońca nie sygnalizował, aby przedmiotowe nagrania mogły posłużyć do weryfikacji depozycji świadka koronnego M. P., którego zeznania są jednym z dowodów obciążających Z.D..

Natomiast sugestia, że sam fakt nagrywania skazanego Z.D. w miejscu pracy, mógł mieć znaczenie dla oceny, z jakiego źródła Z.S. pozyskał wiedzę o akcji w „A.” – ze wspomnianego nagrania – stanowi jedynie przypuszczenie skarżącego, który nawet takiej tezy nie zawarł w swoim wniosku dowodowym.

Należy zaakcentować, że to składający wniosek dowodowy ma precyzyjnie wskazać okoliczności, które mają być udowodnione, gdyż w przeciwnym razie przepis art. 170 k.p.k. straciłby sens, a organy procesowe zmuszone byłyby w nieskończoność dopuszczać niedookreślone wnioski dowodowe, wychodząc z założenia, iż być może treść przeprowadzonych dowodów będzie mogła mieć jakieś znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wskazana w kasacji skąpość dowodów obciążających Z.D. nie mogła stanowić podstawy do uwzględnienia przedmiotowego wniosku dowodowego, ponieważ w postępowaniu karnym nie muszą być przeprowadzone wszystkie dowody, których przeprowadzenia domaga się strona, a jedynie te, które mają istotne znaczenie dla jej rozstrzygnięcia.

Sąd Apelacyjny rozpoznając analizowany wniosek dowodowy trafnie uznał, że podstawą normatywną jego oddalenia jest art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. - okoliczność, która ma być udowodniona, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy - skoro na podstawie oświadczenia obrońcy ustalił, że nagrania te były dokonywane na terenie miejsca pracy Z.D., a skarżący nie wykazał, aby informacje w nich zawarte łączyły się z przedmiotową sprawą. Trafnie Sąd odwoławczy dostrzegł, że wartość dowodową tych nagrań oraz ich przydatność dla rozstrzygnięcia sprawy osłabiał również fakt, iż nieznane jest pochodzenie, czas i miejsce tych nagrań, a w szczególności brak jest informacji do jakiego postępowania były one wykonane (k.6785, T. LXXIV). Spostrzeżenie to należy uznać za trafne, skoro już opisane we wniosku okoliczności pozyskania przez oskarżonego tych mikrokaset – miał je znaleźć, przed rozprawą apelacyjną w swojej skrzynce pocztowej, w zaklejonej kopercie – budzą wątpliwości co do legalności pochodzenia tego źródła dowodowego i rzetelności samego nagrania. Te wątpliwości były również udziałem Sądu odwoławczego, który w uzasadnieniu postanowienia dowodowego wprost stwierdził, że nieznane jest pochodzenie tych nagrań, ich legalność, a co za tym idzie istnieją uzasadnione wątpliwości, czy mogą one stanowić dowód w postępowaniu karnym. W analizowanej sprawie Sąd odwoławczy oceniając wartość proponowanego dowodu nie naruszył zakazu antycypacji określonego w art. 170 § 2 k.p.k., ponieważ rozstrzygał w przedmiocie dopuszczenia tego dowodu nie kwestionując jego treści, bowiem tej nie znał. Nadto, wbrew stanowisku skarżącego, z uzasadnienia postanowienia oddalającego przedmiotowy wniosek dowodowy nie wynika, aby Sąd odwoławczy chociażby w minimalnym zakresie odnosił się do wymowy pozostałych dowodów zebranych przeciwko Z.D. i na tej podstawie decydował o oddaleniu wniosku obrońcy. Należy zaakcentować, że przy wydaniu tego rozstrzygnięcia Sąd odwoławczy miał na uwadze przede wszystkim treść tezy dowodowej oraz charakter proponowanego dowodu w postaci podsłuchów, przy jednoczesnym stwierdzeniu braku możliwości weryfikacji ich legalnego pochodzenia i pozyskania przez oskarżonego.

Przedmiotowy wniosek dowodowy był rozstrzygany na rozprawie apelacyjnej w dniu 4 kwietnia 2016 r. W tym czasie nie obowiązywały jeszcze art. 168 a i b k.p.k. i art. 237a k.p.k., w aktualnym brzmieniu, które liberalizują warunki formalne

pozyskiwania dowodów nawet do możliwości procesowego wykorzystania dowodu uzyskanego z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, ponieważ przepisy art. 168a i 237a k.p.k. zostały zmienione przez art. 1 pkt 34 i 43, a przepis art. 168b dodany przez art. 1 pkt 35 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. (Dz.U. z 2016 r., poz.437) z dniem 15 kwietnia 2016 r. Rację ma skarżący, że w odniesieniu do sprawy niniejszej nie obowiązywał art.168a k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. do 14 kwietnia 2016 r., a wprowadzonym przez ustawę z dnia 27 września 2013 r. (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247), który eliminował możliwość wykorzystania dowodu uzyskanego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 k.k., a to z uwagi na treść art. 36 wskazanej ustawy, który zakazywał stosowanie art. 168a k.p.k. w brzmieniu wprowadzonym tą ustawą do spraw, w których przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. wniesiono do sądu akt oskarżenia, tak jak to było w sprawie niniejszej.

Skarżący wydaje się jednak zapominać, że w stanie prawnym obowiązującym w dacie rozstrzygania przedmiotowego wniosku dowodowego istniały znaczne ograniczenia prowadzenia kontroli operacyjnej także z wykorzystania podsłuchów, które wprowadzał art. 19 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o policji (Dz.U. z 2017 r., poz. 2067). Przepis ten był wielokrotnie nowelizowany w związku z tym brak danych dotyczących czasu i pochodzenia nagrania uniemożliwiał kontrolę legalności tego dowodu w kontekście kolejnych zmian treści art. 19 ustawy o policji.

Niezależnie od tego, gdyby założyć, że były to nagrania „prywatne”, to uwzględnienie wniosku o przeprowadzenie dowodu z tych nagrań wymagało uprzedniego ustalenia, przy wykorzystaniu opinii biegłego, ich autentyczności. W konsekwencji dopuszczenie tego dowodu wywołałoby konieczność poczynienia szeregu nowych ustaleń, przede wszystkim w zakresie źródła pochodzenia tych nagrań ewentualnie przeprowadzenia dodatkowego dowodu celem sprawdzenia, czy przedmiotowe nagrania nie są efektem montażu. Zatem, wbrew stanowisku skarżącego, wykonanie tych czynności powodowałoby znaczne przedłużenie toczącego się postępowania odwoławczego, w sytuacji, gdy teza dowodowa obrońcy nie precyzowała, czy nagrania zarejestrowane na mikrokasetach, dotyczą

zdarzeń objętych niniejszym postępowaniem.

Nie zasługiwał na uwzględnienie także zarzut z pkt 4 kasacji - obrazy prawa materialnego, a to art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 266 § 2 k.k., wobec pominięcia przez Sądy obu instancji faktu, że ustawodawca z dniem 3 stycznia 2011 r. dokonał zmiany w zakresie ustawowych znamion przestępstwa z art. 266 § 2 k.k., albowiem aktualnie przepis ten dla określenia granic penalizacji nie posługuje się pojęciem tajemnicy służbowej, lecz terminem informacja niejawna o klauzuli "zastrzeżone" lub "poufne", co stanowi istotną zmianę normatywną tego przepisu. W związku z tym dla skarżącego kluczowym było w odniesieniu do tego czynu rozstrzygnięcie zagadnień intertemporalnych, ponieważ w czasie orzekania obowiązywała ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa. Autor kasacji akcentował, że Sądy obu instancji pominęły, rozważania w tym zakresie, orzekając na podstawie ustawy obowiązującej poprzednio, podczas gdy powinny orzekać na podstawie przepisu art. 266 § 2 k.k., w brzmieniu obowiązującym od dnia 2 stycznia 2011 r., sugerując, że zmiana tego przepisu mogła doprowadzić do depenalizacji działań polegających na ujawnianiu przez funkcjonariusza publicznego osobie nieuprawnionej informacji stanowiącej tajemnicę służbową, zaś dostosowanie opisu czynu do aktualnego brzmienia tego przepisu było niedopuszczalne, wobec faktu, iż apelacja została wniesiona na korzyść oskarżonego, co powodowało wystąpienie zakazu *reformationis in peius*.

Na wstępie należy zauważyć, że skarżący nie podniósł w apelacji zarzutu obrazy art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 266 § 2 k.k. opartego na pierwszej podstawie odwoławczej określonej w art. 438 k.p.k. Dlatego też Sąd Apelacyjny związany granicami zaskarżenia i orzekając w granicach podniesionych zarzutów (art. 433 § 1 i 2 k.p.k.) przeprowadził rozważania co do przyjętej konstrukcji czynu ciągłego w zakresie przestępstwa z art. 266 § 2 k.k. i jego usytuowania temporalnego, eliminacji z kwalifikacji prawnej art. 65 § 1 k.k., jak też braku podstaw do przyjęcia przedawnienia (s. 157 – 161 uzasadnienia SA). Natomiast nie odnosił się do zagadnień intertemporalnych, albowiem w tym zakresie wyrok Sądu I instancji nie został zaskarżony. Z tego powodu rozpoznanie analizowanego zarzutu pozostaje na granicy dopuszczalności, bowiem jest on skierowany do orzeczenia Sądu pierwszej instancji. Trzeba zaznaczyć, że Sąd Okręgowy czyniąc rozważania w

zakresie kwalifikacji prawnej analizowanego czynu, również nie analizował zmian ustawodawczych art. 266 k.k., w kontekście zasad przewidzianych w art. 4 § 1 k.k. (s. 99-100 uzasadnienia SO). Z tych względów należało uznać, że kwestie te zostały objęte tzw. zarzutem z przeniesienia, polegającym na tym, że Sąd odwoławczy akceptując przyjętą przez Sąd I instancji kwalifikację z art. 266 § 2 k.k., z opisem czynu nawiązującym do poprzedniego stanu prawnego, powielił uchybienie Sądu Okręgowego w postaci naruszenia art. 4 § 1 k.k.

Trzeba przypomnieć, że przepis art. 266 § 2 k.k. w jego pierwotnym brzmieniu posługiwał się pojęciem informacji stanowiącej tajemnicę służbową, której definicja legalna została zamieszczona w art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2005 r. poz. 1631, z późn. zm.). Jednak przepis derogujący – art. 190 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. z 2016.r., poz.1167), z dniem 2 stycznia 2011 r., uchylił poprzednią ustawę o ochronie informacji niejawnych. Jednocześnie nowa ustawa wprowadziła inną klasyfikację informacji niejawnych poprzez nadawanie im przy określonych uwarunkowaniach, przez podmiot uprawniony, klauzul „ściśle tajne” (art. 5 ust.1), „tajne” (art. 5 ust. 2), „poufne” (art. 5 ust.3) i „zastrzeżone” (art. 5 ust.4). W tej sytuacji na podstawie art. 107 pkt 2 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, z dniem 2 stycznia 2011 r., zmieniono również dyspozycję art. 266 § 2 k.k. przez wprowadzenie do tego przepisu terminu informacja niejawna o klauzuli „zastrzeżone” lub „poufne”, dostosowując w ten sposób treść § 2 art. 266 k.k. do zmienionego stanu prawnego.

Warto zauważyć, że oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu w okresie od nieustalonego dnia 2001 r. do 15 stycznia 2003 r., kiedy obowiązywała ustawa o ochronie informacji niejawnych z dnia 22 stycznia 1999 r. W stosunku do pierwotnego brzmienia art. 266 § 2 k.k. nie dokonano zmiany treści art. 266 § 2 k.k. po słowie „lub”, oraz utrzymano dotychczasową wysokość sankcji przewidzianej za to przestępstwo. Należy przypomnieć, że spójnik „lub” przeciwstawia, to, co komunikują łączone zdania bądź inne wyrażenia i dopuszcza zarazem możliwość współwystępowania tego, do czego się odnoszą człony przeciwstawienia (zob. Uniwersalny słownik języka polskiego, pod red. S. Dubisza, Warszawa 2003, s. 678; Ilustrowany słownik języka polskiego, pod red. E. Sobol, Warszawa 1999,

s. 399) . Dlatego też wskazana część analizowanej normy wynikającej z treści art. 266 § 2 k.k. po spójniku „lub” może być powiązana ze sformułowaniem go poprzedzającym „...informację niejawną o klauzuli "zastrzeżone" lub "poufne"...” i stanowić jeden przedmiot ochrony, albo też może być potraktowana jako alternatywny przedmiot ochrony. Oznacza to, że do wyczerpania dyspozycji art. 266 § 2 k.k. wystarczające będzie ujawnienie przez funkcjonariusza publicznego osobie nieuprawnionej informacji, którą uzyskał w związku z wykonywaniem czynności służbowych, a której ujawnienie może narazić na szkodę prawnie chroniony interes.

Niewątpliwie są to zmiany o charakterze normatywnym, ponieważ warunki nadania klauzuli "poufne", obejmującej informacje niejawne, których nieuprawnione ujawnienie spowoduje szkodę dla Rzeczypospolitej Polskiej oraz klauzuli "zastrzeżone" obejmujące informacje niejawne, którym nie nadano wyższej klauzuli tajności, a ich nieuprawnione ujawnienie może mieć szkodliwy wpływ m.in. na wykonywanie przez organy władzy publicznej lub inne jednostki organizacyjne zadań w zakresie wymiaru sprawiedliwości Rzeczypospolitej Polskiej, jedynie częściowo mieszczą się w obowiązującej w poprzednim stanie prawnym definicji legalnej tajemnicy służbowej.

W związku z tym występował w sprawie problem stosowania art. 4 § 1 k.k., a zatem rozstrzygnięcia pojawiających się w tle tych zmian zagadnień intertemporalnych, w sytuacji gdy w czasie orzekania przez Sądy obu instancji obowiązywała ustawa inna niż w czasie popełnienia analizowanego przestępstwa.

Wbrew sugestiom autora kasacji, mimo odwołania się w opisie czynu oskarżonego do terminu tajemnica służbowa, funkcjonującego w ustawie obowiązującej poprzednio, Sądy obu instancji nie stosowały art. 4 § 1 k.k. Należy zaznaczyć, że w przypadku stosowania ustawy obowiązującej poprzednio jako względniejszej dla sprawcy, wobec faktu, że jest to wyjątek od intertemporalnej zasady prymatu stosowania ustawy nowej, sąd powinien w orzeczeniu wyraźnie zaznaczyć, że zastosował poprzedni stan prawny, czego jednak Sąd Okręgowy nie uczynił, a o czym przekonuje treść wyroku i jego uzasadnienia. Do zasadności tezy obrońcy, że Sąd Okręgowy w podstawie prawnej przyjął ustawę obowiązującą poprzednio, nie wystarczy, zamieszczenie w opisie czynu przypisanego

nieaktualnego już określenia „tajemnica służbowa”, lecz Sąd powinien w podstawie przyjętej kwalifikacji prawnej tego czynu powołać art. 4 § 1 k.k. i zaznaczyć, że przepis art. 266 § 2 k.k. stosował w brzmieniu obowiązującym przed dniem 2 stycznia 2011 r. Brak tego rodzaju rozstrzygnięć oznacza, iż obydwa Sądy stosowały art. 266 § 2 k.k. w jego aktualnym brzmieniu.

Warto przypomnieć, że w opisie czynu nie trzeba bezwzględnie posługiwać się zwrotami ustawowymi; proces karny nie jest bowiem procesem formułkowym, ale opis czynu musi odzwierciedlać komplet znamion zarzucanego i finalnie przypisanego przestępstwa (zob. wyrok SN z dnia 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015/11/97, wyrok SA w Warszawie z dnia 8 listopada 2016 r., II AKa 226/16, LEX nr 2171229). Warto zwrócić uwagę, że z opisu czynu wynika, iż oskarżony jako funkcjonariusz Centralnego Biura Śledczego w [...], w celu uzyskania korzyści majątkowej, przekroczył swoje uprawnienia działając na szkodę, interesu publicznego w ten sposób, że ujawnił osobie nieuprawnionej tajemnicę służbową w postaci szeregu konkretnych informacji, które uzyskał w związku z pełnioną służbą.

W konsekwencji taka redakcja nawiązuje do przedmiotu ochrony przestępstwa z art. 266 § 2 k.k. w postaci informacji uzyskanych przez sprawcę, jako funkcjonariusza publicznego, w związku z wykonywaniem czynności służbowych, a których ujawnienie może narazić na szkodę prawnie chroniony interes. Zatem, są to informacje, które w poprzednim stanie prawnym były objęte tajemnicą służbową, albowiem do treści przytoczonego fragmentu art. 266 § 2 k.k. nawiązuje definicja pojęcia „tajemnica służbowa” zamieszczona w art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych, którym objęto informacje niejawne, niebędące tajemnicą państwową, uzyskane w związku z czynnościami służbowymi albo wykonywaniem prac zleconych, które nieuprawnione ujawnienie mogłoby narazić na szkodę interes państwa, interes publiczny lub prawnie chroniony interes obywateli albo jednostki organizacyjnej.

Z tego względu Sąd Najwyższy podziela również pogląd doktryny, w którym trafnie zauważono, że nowelizacja treści art. 266 § 2 k.k. dokonana ustawą z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, która weszła w życie w dniu 2 stycznia 2011 r., spowodowała zmianę normatywną, w wyniku której część

zachowań, kwalifikowanych wcześniej jako ujawnienie tajemnicy służbowej, obecnie realizuje znamiona art. 266 § 1 lub art. 266 § 2 *in fine*. (zob. teza 7d W. Wróbel (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-277 k.k., t. II, wyd. IV, LEX 2013).

Reasumując trzeba stwierdzić, że obecnie przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 266 § 2 k.k. jest również informacja stanowiąca w poprzednim stanie prawnym tajemnicę służbową. Z pewnością do tej kategorii informacji możemy zaliczyć treść protokołów przesłuchania podejrzanych i świadków z prowadzonego pod nadzorem Prokuratury Okręgowej w [...] pod sygn. akt VI Ds .../S śledztwa p-ko P. S. i innym, dostarczanych przez Z.D., jako funkcjonariusza publicznego, Z.S., oraz ujawnianie zgromadzonych dowodów, ostrzeganie o planowanych zatrzymaniach, a także instruowanie o sposobie zachowania, które zostały ujęte w opisie czynu oskarżonego Z.D..

Z tych względów w sprawie niniejszej nie było potrzeby stosowania ustawy obowiązującej poprzednio gdyż nie jest ona względniejsza dla sprawcy w rozumieniu art. 4 § 1 k.k., tym bardziej, że również zagrożenie przewidziane w art. 266 § 2 k.k. pozostało na dotychczasowym poziomie.

Dlatego też fakt, iż Sądy obu instancji nie dokonywały oceny prawnej czynu oskarżonego Z.D. w kontekście dyspozycji art. 4 § 1 k.k. nie miał wpływu na treść wyroku, skoro przepis ten w przedstawionych wyżej uwarunkowaniach faktycznych i prawnych nie został naruszony.

Trzeba jednocześnie dodać, że Sąd Najwyższy w tym składzie nie podziela poglądu obrońcy skazanego, iż w przypadku podniesienia w kasacji zarzutu obrazy prawa materialnego, skarżący zwolniony jest z obowiązku wykazywania, że naruszenie tego przepisu miało charakter rażący. Art. 523 § 1 k.p.k. dopuszcza możliwość wniesienia kasacji z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Przepis ten nie rozróżnia czy owo rażące naruszenie prawa dotyczy tylko prawa procesowego. Sąd Najwyższy stosując w tej sprawie ustawę nową w odniesieniu do przestępstwa z art. 266 § 2 k.k. w sposób dorozumiany opowiedział się za poglądem, że zmiana normatywna tego przepisu nie wymagała zastosowania art. 4 § 1 k.k. i sięgnięcia po przepisy obowiązujące poprzednio.

W tym kontekście należy podzielić pogląd, że przyjęcie przez sąd jednego z konkurencyjnych, ale teoretycznie możliwych, rezultatów wykładni nie oznacza z reguły rażącego naruszenia prawa, które mogłoby stanowić podstawę uwzględnienia kasacji w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. (zob. postanowienie SN z dnia 6 grudnia 2016 r., IV KK 192/16, OSNKW 2017/4/19). Trzeba podkreślić, że art. 523 § 1 k.p.k. wyłącznie na kasatora nakłada obowiązek wykazania istotnego wpływu podniesionego uchybienia na treść wyroku, także w przypadku podniesienia zarzutu obrazy prawa materialnego. Podjęta przez skarżącego próba wykazania tego wpływu w uzasadnieniu kasacji okazała się nieskuteczna.

Sąd Najwyższy nie zaakceptował także żadnego z zarzutów kasacyjnych podniesionych przez obrońcę skazanego Z.S..

Konstruując pierwszy zarzut kasacyjny skarżący sformułował go dość ogólnie zarzucając orzeczeniu Sądu odwoławczego rażące naruszenie przepisów prawa procesowego mogące mieć wpływ na treść tego orzeczenia a to: art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., nie wskazując, których rozstrzygnięć on dotyczy. Jednak analiza obszernego uzasadnienia tego zarzutu wskazuje, że odnosi się on do czynów z pkt V SO (pkt IV ao), pkt VI SO (pkt V ao), pkt VII SO (pkt VI, IX i X ao) i pkt X SO (pkt XII).

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego, że Sąd odwoławczy dokonując kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia Sądu I instancji dopuścił się naruszenia art. 433 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., tj. aby uchybił rozpoznaniu sprawy w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, przez nierozważenie lub nienależyte rozważenie wniosków i zarzutów podniesionych w apelacji, w tym zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., jak też dokonał własnej dowolnej oceny dowodów, sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Obrońca na poparcie swoich twierdzeń ponownie przytacza, tym razem w skardze kasacyjnej, argumenty podniesione w apelacji, konfrontując je z niektórymi fragmentami uzasadnienia Sądu Apelacyjnego, nie dostrzegając jednak rzeczywistego kontekstu odpowiedzi Sądu odwoławczego na podniesione zarzuty apelacyjne. Nadto przedstawia on własną alternatywną ocenę dowodów, a w szczególności zeznań świadka koronnego M. P., zbliżoną do tej, która została zaprezentowana w apelacji, po to, aby kwestionować ustalenia faktyczne.

Jednocześnie skarżący oczekuje, że Sąd Najwyższy po dokonaniu ponownej kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia, uwzględni zarzuty skarżącego a w konsekwencji dokona odmiennej oceny materiału dowodowego oraz zmieni poczynione przez Sądy obu instancji ustalenia faktyczne, co jest niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym.

W odniesieniu do przypisanego oskarżonemu Z.S. przestępstwa posiadania broni i przyrządów wybuchowych (pkt V wyroku SO - pkt IV ao) Sąd Apelacyjny na wystarczającym poziomie szczegółowości wykazał, iż materiał dowodowy, a w przede wszystkim zeznania świadka koronnego M. P., wskazują, iż oskarżony Z.S. posiadał broń palną w postaci pistoletu CZ i pistoletu maszynowego UZI oraz przyrządy wybuchowe, tj. dwa granaty. Warto podkreślić, że nie był to jedyny dowód pozwalający na czynienie tego rodzaju ustaleń, ponieważ Sąd Apelacyjny, akceptując stanowisko Sądu Okręgowego trafnie przyjął, że depozycje M. P. zostały potwierdzone faktem, ujawnienia wskazanych przez świadka granatów (s. 71 uzasadnienia SO) oraz wsparte zeznaniami świadków A. J. i M. R., a także wyjaśnieniami oskarżonego P. B., który w postępowaniu przygotowawczym przyznał, iż sprzedał granat M. P. Niezależnie od tego Sąd odwoławczy dostrzegał również rozbieżności między relacjami świadka koronnego i M. R., trafnie zauważając, że nie mogą one podważać wiarygodności zeznań M. P. (s. 105 – 107 uzasadnienia SA). Nie można podzielić poglądu autora kasacji, że Sąd Okręgowy, a za nim Sąd Apelacyjny w sposób nielojalny wobec treści zeznań świadka A. J. uznał, iż świadek ten potwierdza sprawstwo Z.S.. Analizując zeznania tego świadka autor kasacji uznaje, że A. J. nie widział u oskarżonego granatu i pistoletu UZI, a przedmioty te zawinięte w ręcznik miał posiadać A. C. Nie można podzielić takiej oceny, ponieważ kontekst wskazywanego fragmentu relacji świadka prowadzi do odmiennych wniosków. Nadto nie można analizować treści zeznań tego świadka, bez ich powiązania z pozostałym materiałem dowodowym, w tym zeznaniami świadka koronnego. Na poparcie tej tezy warto przytoczyć fragmenty zeznań A. J. złożonych w postępowaniu przygotowawczym w dniu 16 lutego 2007 r. Podał on wówczas, że „... w okresie 2003 r. w agencji towarzyskiej (...) widziałem broń maszynową marki UZI. Broń tę przywieźli wspólnie M.P., Z.S. oraz A. C. Wniósł broń do agencji C. Broń była zawinięta w ręcznik. Oni mieli też przy sobie granat

oraz pistolet TT. C. odwinął ręcznik i wtedy zobaczyłem, że jest to UZI. Pistolet TT miał S. (...). Granat był zawinięty razem z UZI w ręcznik...” (k.82 T. VII). Natomiast na rozprawie w dniu 25 kwietnia 2013 r. po odczytaniu świadkowi zeznań ze śledztwa stwierdził on „...Z uwagi na upływ czasu już tego nie pamiętam. Faktycznie pojawił się pistolet maszynowy i granat...”(k.4966 T.LXV). Należy podkreślić, że treść zeznań świadka A. J. w sposób oczywisty łączy oskarżonego Z.S. z przypisanymi mu jednostkami broni, w tym granatami. Natomiast fakt, że w trakcie opisywanego zdarzenia część tego sprzętu - granat i pistolet maszynowy UZI przenosił A. C., wcale nie oznacza, że przedmioty te nie były w posiadaniu Z.S., skoro A. J. stwierdził, że wskazani przez niego mężczyźni w tym Z.S. broń tę przywieźli wspólnie. W konsekwencji nie jest obarczone błędem dowolności twierdzenie Sądu Apelacyjnego, że zeznania świadka koronnego w zakresie posiadania broni i granatów przez grupę Z.S. potwierdzone zostały przez świadka A. J., którego relacje podważają argument podniesiony w zwykłym środku odwoławczym, iż związek z bronią miał tylko świadek koronny (s.106 uzasadnienia SA).

Odnosząc się do kasacji w części dotyczącej czynu z pkt VI SO (pkt V ao), tj. doprowadzenia B. B. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, autor kasacji wprost kwestionuje poczynione w tym zakresie przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne zaakceptowane przez Sąd odwoławczy, dochodząc do konkluzji, że nawet jeżeli M. P. zdecydował się na formułowanie gróźb pod adresem B. B., to nie wykazano nic nadto, że była to samodzielna decyzja M.P.. Zgromadzony materiał dowodowy nie daje zdaniem skarżącego podstawy, do ustalenia, że oskarżony S. wpływał w jakikolwiek sposób na przebieg rozmów prowadzonych z B. B., skoro w nich nie uczestniczył. Należy podkreślić, że jest to polemiczna interpretacja materiału dowodowego, która charakterystyczna jest dla apelacji, a nie kasacji. Sąd odwoławczy w sposób przekonywujący i w zgodzie z dyspozycją art. 457 § 3 k.p.k. wykazał, że Sąd I instancji dokonał poprawnej oceny materiału dowodowego oraz wskazał na szereg dowodów potwierdzających udział oskarżonego Z.S. w tym czynie dokonanym w porozumieniu z M.P. i Z. O. (s. 107 – 110 uzasadnienia SA). Skarżący wydaje się nie dostrzegać logicznej konsekwencji kolejno po sobie następujących sekwencji zdarzenia, wskazujących na powiązanie Z.S. z

doprowadzeniem B.B. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci przekazania P.K. przez pokrzywdzonego paliwa o wartości 20 000 zł. Rację ma Sąd odwoławczy, że o interwencję w tej sprawie P.K. prosił Z.S.. Sądy obu instancji ustaliły nadto, iż po częściowym uregulowaniu przez B.B. należności na rzecz P.K., wskutek zastosowanych gróźb zamachu na życie i zdrowie formułowanych przez M.P. i Z. O., za tego rodzaju „pomoc” otrzymali oni wspólnie z Z.S., od P.K., kwotę 10 000 zł, którą się podzielili (s.13 uzasadnienia SO). W konsekwencji, dostrzeżony przez Sąd Apelacyjny fakt, że oskarżony Z.S. osobiście nie brał udziału w rozmowach z B. B., a pozostawał wówczas w samochodzie jako kierowca, nie ma znaczenia dla przypisania mu tego przestępstwa w ramach współsprawstwa, ponieważ wykazane zostało, że obejmował on swoim zamiarem działanie pozostałych sprawców mając istotny wkład w realizację tego czynu, chociażby poprzez zainicjowanie akcji przestępczej w ramach realizacji skierowanej do niego prośby przez P.K.. Warto przypomnieć, że współsprawca, w ramach przyjętego porozumienia, nie musi wykonywać wszystkich czynności sprawczych (art. 18 § 1 k.k.). Nie sposób również założyć, że oskarżony z pozostałymi napastnikami uzgodnił wszystkie elementy ich wspólnego działania, ponieważ nie mógł przewidzieć, jaka będzie reakcja pokrzywdzonego, chociaż wiedział, że groźby mogą doprowadzić do rozporządzenia mieniem przez B.B.. Współsprawstwo obejmuje również takie działania, których podjęcie dyktuje czy wymusza dynamiczny rozwój wydarzeń, o ile postawa współdziałającego nie dostarczy podstaw do przyjęcia, iż nie akceptuje on działań nieuzgodnionych, wykraczających poza zakres wstępnego porozumienia. Jedynie wówczas możliwe jest uznanie, iż sprawca ten ponosi odpowiedzialność w granicach swego pierwotnego zamiaru, z wyłączeniem czynności stanowiących eksces współdziałających (zob. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 31 sierpnia 2017 r., II AKa 214/17, LEX nr 2381448).

Sądy obu instancji nie ustaliły, aby działania M.P. i Z. O. stanowiły eksces, którego Z.S. nie akceptował, tym bardziej, że partycypował on w podziale przekazanych mu pieniędzy za „pomoc” w ramach rozliczeń, które osobiście uzgodnił z P. K.

W zakresie czynów z pkt VII SO (pkt VI,IX i X ao, argumenty kasacji nie dotyczą czynu z pkt. VIII ao dokonanego na szkodę B. W.) skonfigurowanych w

ciąg przestępstw kwalifikowanych z art. 282 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. argumenty podnoszone w uzasadnieniu kasacji w istocie kwestionują ustalenia faktyczne oraz przedstawiają własną alternatywną ocenę dowodów prowadzącą do wykazania, że Sądy obu instancji w sposób rażący naruszyły zasadę swobodnej oceny dowodów. Wbrew stanowisku skarżącego w zakresie tych czynów Sąd Apelacyjny realizował jedynie swą funkcję kontrolną i nie wprowadzał dodatkowych dowodów, które wymagałyby oceny zgodnie ze standardami określonymi w art. 7 k.p.k. Dlatego też nie mógł naruszyć wskazanego przepisu. Natomiast rzetelnie odniósł się do podniesionych w obszarze tych zagadnień zarzutów apelacji.

W odniesieniu do przestępstwa dokonanego na szkodę K. S. (pkt VI ao), nie można się zgodzić z autorem kasacji, że Sąd Apelacyjny zmienił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego przyjmując, że K. S. nie spełnił żadnego świadczenia na rzecz oskarżonego Z.S.. W tym zakresie argumentacja Sądu odwoławczego nie odbiega od ustaleń Sądu I instancji, z których wynika, że pieniądze w kwocie 15 000 zł, które jako „karę” nałożyli na niego Z.S. i Z. O. przekazali ostatniemu z wymienionych M. Z. i A. S., którzy zgodzili się zapłacić te pieniądze za K. S. (s. 13 – 14 uzasadnienia SO, s. 112 uzasadnienia SA). Taka rekonstrukcja przebiegu zdarzenia, wbrew stanowisku skarżącego nie doprowadziła do sprzeczności treści orzeczenia, a w szczególności przyjętego opisu czynu w stosunku do jego podstawy faktycznej. Sądy obu instancji m.in. dokonały analizy zeznań świadków M.P. i K. S., która pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., trafnie przyjmując, że oskarżeni poprzez bezprawne działania w postaci groźby zamachu na życie i zdrowie pokrzywdzonego doprowadzili go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 15 000 zł. Z ustaleń Sądów jednoznacznie wynika, że wspomniane roszczenie, jako „kara pozorna” nałożona przez Z.S. i Z. O. dotyczyło wyłącznie pokrzywdzonego K. S. i w stosunku do niego stosowane były przez sprawców bezprawne środki w postaci formułowanych gróźb, które zmierzały do wyegzekwowania domniemanej wierzytelności. W konsekwencji nie budzi wątpliwości z jakiego tytułu powstało rzekome zobowiązanie K. S. wobec oskarżonego Z.S.. Natomiast dalsze precyzowanie podstawy faktycznej długu K. S. dla oceny prawnokarnej tego czynu było zbędne. Marginalnie należy jedynie przypomnieć, że K. S. podał, iż poprosił Z. O. o odzyskanie jego długu, a po

pewnym czasie O. i S. powiedzieli mu, że zostali przez niego „wpuszczeni”, ponieważ żadnego długu nie ma, wobec tego zapłaci karę (k.173, T. XXIIa). Okoliczności te dostrzegał również Sąd odwoławczy (s. 111 uzasadnienia SA). Finalna kwota „długu” została wyegzekwowana, chociaż za pokrzywdzonego zapłacili ją M. Z. i A. S. Fakt, że inne osoby uiściły za pokrzywdzonego tę należność nie miał znaczenia dla prawidłowości ustalenia, że to K. S. był pokrzywdzony dokonany na jego szkodę wymuszeniem rozbójniczym i to on rozporządził mieniem w postaci przekazanych pieniędzy, ponieważ w dalszej perspektywie musiał zwrócić tę kwotę w ramach zobowiązania, które w ten sposób zaciągnął wobec M. Z. i A. S. Na tę okoliczność K. S. stwierdził „...Ja Z. i S. miałem oddawać pieniądze. Ja poprzez pracę z nimi uważam, że rozliczyłem się z nimi...” (k. 174, T. XXIIa). W tej sytuacji sugestie autora kasacji jakoby na gruncie tego stanu faktycznego można było przypisać oskarżonemu przestępstwo z art. 282 k.k. w fazie usiłowania, czy też przestępstwo z art. 191 § 2 k.k. są oczywiście bezzasadne, a przyjęta przez Sąd odwoławczy kwalifikacja prawna nie budzi żadnych zastrzeżeń.

Sąd Apelacyjny w zakresie zarzutów apelacji podnoszonych do czynów polegających na doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem S. M. (pkt IX ao) i W. S. (pkt X ao) poprzez płacenie przez pokrzywdzonych „haraczu” za tzw. ochronę prowadzonych przez nich agencji towarzyskich, odniósł się poprawnie do tych samych zagadnień faktycznych i prawnych, które skarżący podnosi w kasacji. W uzasadnieniu Sądu odwoławczego wskazano, że w apelacji obrońca przedstawił własną interpretację oceny zgromadzonych w sprawie dowodów pomijając ich wzajemne powiązania. Trafnie odniesiono się również do argumentów skarżącego dotyczących rzekomej działalności ochroniarskiej oskarżonego S. (s. 115 – 117 uzasadnienia SA). Podobnie należy ocenić konstrukcję skargi kasacyjnej, która nie wykazuje, aby Sąd odwoławczy przy rozpoznawaniu tych zarzutów dopuścił się rażącego naruszenia prawa.

Przede wszystkim należy stwierdzić, że Sądy obu instancji w sposób prawidłowy ustaliły, że osobą pokrzywdzoną czynem zarzucanym oskarżonemu Z.S. w pkt X ao był W. S., który w jego dacie prowadził agencję towarzyską (s. 14 uzasadnienia SO). Pominąwszy fakt niedopuszczalności kwestionowania tych

ustaleń w postępowaniu kasacyjnym, nie ulega wątpliwości, że wspominając o właścicielu agencji towarzyskiej o imieniu W. mieszczącej się na ul. K. w [...] świadek koronny odnosił tę wypowiedź do W. S., wskazując go jako regularnie opłacającego się Z.S. (k. 30 T.VII, k. 2266v - 2267 T.LII). Nadto z zeznań W. S. wynika, iż zakończył działalność w postaci prowadzenia agencji towarzyskiej około 2003 r. (k. 118 T. XXIIa).

W odniesieniu do oceny zeznań M.P., w których ujawnił on fakt czerpania przez M. S. zysków z agencji towarzyskich S. M. i W. S., autor kasacji przedstawił swoją interpretację zeznań tego świadka złożonych na rozprawie w dniu 17 kwietnia 2008 r. twierdząc, że świadek koronny nie miał żadnej wiedzy o zastraszaniu prowadzących agencję w celu zmuszenia ich do rozporządzenia mieniem (k. 2266 – 2267, T. LII). Na tej podstawie skarżący uznał, że Sąd Apelacyjny dokonując odmiennej oceny tego dowodu był nielojalny wobec treści zeznań M.P., które nie wskazują, aby w obydwu tych przypadkach Z.S. zrealizował znamiona przestępstwa z art. 282 k.k. (s.117 uzasadnienia SA).

Z taką oceną nie sposób się zgodzić. Sąd Apelacyjny przyznał, iż zeznania świadka koronnego M.P. były jedynym bezpośrednim dowodem obciążającym oskarżonych. Znalazły one jednak uprawdopodobnienie w zeznaniach A. J., od którego jako właściciela agencji towarzyskiej oskarżony Z.S. wspólnie z innymi również poprzez stosowanie gróźb wymuszał płacenie tzw. haraczu.

Wbrew stanowisku skarżącego z relacji M.P. można wyprowadzić wniosek, że „haracze” były płacone przez S. i M. wskutek obaw, jakie wywoływała grupa przestępcza Z.S. i oskarżony miał tego świadomość. M. P. zeznał, że dokonywane przez właścicieli agencji płatności motywowane były tym, że „...w półświatku S. był znany i postrzegano go jako przywódcę grupy przestępczej. Wynikała z tego obawa o życie lub zdrowie...” (k. 2267 T.LII). W. S. przesłuchiwany 15 stycznia 2007 r. przyznał, że na początku bał się S. (k. 118 T. XXIIa). W konsekwencji działanie oskarżonego polegało na stosowaniu gróźb sytuacyjnych, które sposób dorozumiany miały utrzymywać u pokrzywdzonych stan zagrożenia. Możliwości zakwalifikowania tych czynów z art. 282 k.k. nie wykluczał zatem fakt, że wobec S. M. i W. S. nie stosowano siły fizycznej, skoro w przypadku spóźnienia się z płatnością były udzielane reprimendy, które przecież wzmagaly u pokrzywdzonych

trwałe poczucie zagrożenia w kontaktach z oskarżonym i osobami z nim współdziałającymi.

Nie ma skarżący racji o ile w kasacji podnosi, że przeprowadzając kontrolę instancyjną wyroku Sądu I instancji w zakresie przestępstwa dokonanego na szkodę A. U. – pkt X SO (pkt XII ao) naruszył przepis art. 7 k.p.k. prowadząc argumentację w sposób nielojalny wobec zgromadzonego materiału dowodowego. Również i w tym przypadku Sąd odwoławczy realizował swoją funkcję kontrolną i nie dokonywał bezpośredniej oceny materiału dowodowego, a zatem nie mógł naruszyć dyspozycji art. 7 k.p.k. Należy zaznaczyć, że argumentacja Sąd odwoławczego odwołująca się do treści dowodów obciążających i odciążających na podstawie, których Sąd I instancji poczynił ustalenia faktyczne nie jest dowolna, bowiem nie przekłamuje treści tych dowodów.

Zgodzić się należy z obrońcą, że M. P. nie wspominał o tym, aby był świadkiem tego, jak oskarżony Z.S. groził A.U. po to, aby uzyskać od niego weksel. Istotnie według relacji świadka koronnego w jego obecności odbyło się tylko jedno spotkanie S. z U. w mieszkaniu Z. T., w którym między pokrzywdzonym i oskarżonym nie doszło do żadnej scysji (k.2264, T.LII). M. P. przedstawiał jedynie znane mu okoliczności, które doprowadziły do uzyskania przez oskarżonego deklaracji wekslowej na kwotę 100 000 zł oraz podpisanego przez pokrzywdzonego weksla *in blanco* z nakreśloną przez niego datą. Podobnej treści relacje przedstawił świadek Z. T., który koncentrował swoją uwagę na odtworzeniu rozliczeń między nim, U. i S. (k. 181 T.XXII, k.1976 – 1978 T.L). Fakt, że weksel ten wraz z deklaracją wekslową został oskarżonemu przekazany potwierdza chociażby okoliczność, że dokumenty te zostały ujawnione w trakcie przeszukania domu oskarżonego.

Rzecz jednak w tym, że Sąd odwoławczy wcale nie twierdził, aby z zeznań świadków M.P. i Z. T. wynikało, iż w trakcie wzajemnych kontaktów oskarżony groził pokrzywdzonemu, ponieważ obaj ci świadkowie takiej treści zeznań nie założyli.

Ustalenia w tym zakresie Sądy obu instancji poczyniły w oparciu o zeznania pokrzywdzonego A. U., które obdarzyły prymatem wiarygodności. Świadek ten stwierdził, że zanim spotkał się z Z.S. to współpracujący z nim Z. T. mówił mu, iż

oskarżony groził mu pobiciem, czy też innymi konsekwencjami w związku z długiem, jaki miał T. wobec S. Następnie Z. T. przyjechał do hotelu w M. z oskarżonym S., przedstawił go i powiedział, że pokrzywdzony ma podpisać weksel na 100 000 zł oraz, że jak nie podpisze weksla to w M. są ludzie S. i pokrzywdzony może mieć z tego powodu duże nieprzyjemności. Z.S. powiedział wówczas, iż A. U. jest mu winien pieniądze i zażądał podpisania weksla oraz podyktował deklarację wekslową. A. U. zeznał, iż podpisał weksel, ponieważ był zastraszony i bał się, że sprawcy mogą mu podpalić hotel i skrzywdzić bliskich. Jednocześnie zastrzegł, że w innych okolicznościach takiego weksla był nie podpisał (k.223 – 224 T.XXII). Kontekst sytuacyjny opisanego spotkania jest jednoznaczny, ponieważ Sąd I instancji ustalił, iż S. był w swoich działaniach wspierany przez Z. T. (s.16 uzasadnienia SO). Zatem, zachowanie Z. T. w zestawieniu z postawą Z.S. składało się na groźbę, którą pokrzywdzony odebrał jednoznacznie i z powodu odczuwanego zagrożenia rozporządził swoim mieniem na przyszłość, poprzez wręczenie oskarżonemu niewypełnionego weksla wraz z deklaracją wekslową na kwotę 100 000 zł.

Trzeba dodać, że groźba, o której mowa w art. 282 k.k., może być sformułowana w sposób dorozumiany. Natomiast oskarżony akceptując w krytycznym czasie zachowanie Z. T. i formułując konkretne żądania finansowe „dał pokrzywdzonemu do zrozumienia”, że w razie odmowy podpisania weksla *in blanco* i deklaracji wekslowej pokrzywdzony narazi się na negatywne skutki, o których uprzedzał go wówczas Z. T.

Podnosząc zarzut rażącego naruszenia art. 10 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (Dz.U. z 2016 r., poz.160) obrońca Z.S. błędnie przyjął, iż Sąd Apelacyjny ustalił, że czynność polegająca na podpisaniu weksla *in blanco* i deklaracji wekslowej jest źródłem zobowiązania. Uzasadniając to twierdzenie skarżący uznał, iż wypełnienie takiego weksla wbrew treści deklaracji wekslowej powoduje jego nieważność, jednocześnie wskazał, że dopóki nie zostanie on uzupełniony w sposób nadający mu cechy weksla to osoby na nim podpisane nie mogą być traktowane jako zobowiązane wekslowo.

Wydaje się, że skarżący błędnie odczytał treść kwestionowanego przez niego fragmentu uzasadnienia Sądu odwoławczego, który przecież przekazanie

przez pokrzywdzonego oskarżonemu pod wpływem groźby niewypelnionego weksla wraz z deklaracją wekslową uznał za skuteczne rozporządzenie mieniem (s.124 uzasadnienia SO). W ten sposób nawiązał do znamion przestępstwa z art. 282 k.k. oraz zaakceptował zbliżoną ocenę prawną czynu oskarżonego dokonaną przez Sąd I instancji (s. 96 uzasadnienia SO). Natomiast nie można przyjąć, że w argumentacji swej Sąd Apelacyjny czynił rozważania w zakresie art. 10 prawa wekslowego normującego skuteczność zarzutu dotyczącego niezgodnego z porozumieniem uzupełnienia weksla *in blanco*, który został wydany pierwszemu wekslobiorcy.

Należy zaznaczyć, że ocena czy inkryminowanym zachowaniem oskarżony doprowadził do rozporządzenia przez pokrzywdzonego mieniem powodującego skutki majątkowe w zakresie zarówno rzeczowym, jak i obligacyjnym musi być dokonana w chwili stosowania przez sprawcę przemocy, groźby zamachu na życie lub zdrowie albo gwałtownego zamachu na mienie. Przy czym wymuszenie rozbójnicze dokonane jest z chwilą rozporządzenia mieniem na przyszłość przez osobę pokrzywdzoną, a nie w momencie uzyskania mienia przez sprawcę.

W realiach niniejszej sprawy formułowane przez oskarżonego groźby doprowadziły pokrzywdzonego do rozporządzenia mieniem poprzez podpisanie weksla własnego i deklaracji wekslowej, które to rozporządzenie ma być zrealizowane w przyszłości, albowiem po uzupełnieniu tego weksla o jego niezbędne cechy, w tym nazwisko remitenta i oznaczenie sumy pieniężnej, objętej bezwarunkowym poleceniem zapłaty oskarżony mógłby na podstawie tego papieru wartościowego w przyszłości dochodzić od pokrzywdzonego określonej w nim kwoty. Należy pamiętać, że z chwilą wydania weksla własnego niezupełnego (jak to miało miejsce w sprawie niniejszej) dochodzi do zaciągnięcia zobowiązania wekslowego, przy czym jest ono jeszcze nieukształtowane, co zakłada upoważnienie do jego ukształtowania przez każdorazowego posiadacza. Uzupełnienie weksla stanowi warunek realizacji praw wekslowych z weksla wydanego w stanie niezupełnym (zob. postanowienie SN z dnia 13 lutego 2009 r., II CSK 452/08, LEX nr 599754). Jednocześnie nie można zgodzić się z twierdzeniem, że wypełnienie takiego weksla niezgodnie z treścią deklaracji wekslowej powoduje jego nieważność, albowiem uzupełnienie weksla *in blanco*

poprzez wpisanie kwoty wyższej niż należna wierzycielowi nie prowadzi do nieważności weksla, lecz jedynie - w razie skutecznego podniesienia zarzutu przez dłużnika wekslowego - do zasądzenia na rzecz wierzyciela takiej kwoty, jaka mu się należy zgodnie z zawartym porozumieniem (zob. postanowienie SA w Katowicach z dnia 22 lutego 2017 r., V ACa 916/16, LEX nr 2252800).

W tym konkretnym wypadku byłaby to kwota 100 000 zł wskazana w deklaracji wekslowej, nie zaś suma 325 000 zł wpisana w wekslu przez nieustaloną osobę, chyba, że pokrzywdzony uchyliłby się od wady oświadczenia woli złożonego pod wpływem bezprawnej groźby drugiej strony lub osoby trzeciej w oparciu o art. 88 k.c. w zw. z art. 87 k.c. Należy podkreślić, że pokrzywdzony ze swej strony dokonał wszystkich niezbędnych działań, powodujących skutki majątkowe o charakterze obligacyjnym, które umożliwiały oskarżonemu egzekwowanie wystawionego przez A. U. weksla własnego *in blanco*, ponieważ tylko od Z.S. zależało dochodzenie oznaczonej w wekslu sumy pieniężnej, po jego uzupełnieniu przez oskarżonego, przez wpisanie niezbędnych elementów weksla określonych w art. 101 prawa wekslowego.

Reasumując trzeba stwierdzić, że w realiach tej sprawy autor kasacji wadliwie przyjął, iż Sądy obu instancji przy ocenie prawnej czynu oskarżonego interpretowały oraz stosowały art. 10 ustawy Prawo wekslowe i dopuściły się jego rażącego naruszenia. W związku z tym należy uznać, że podniesiony zarzut kasacyjny obraży prawa materialnego okazał się oczywiście bezzasadny. Marginalnie należy dostrzec, że poza granicami wyznaczonymi zarzutami kasacyjnymi znalazło się uchybienie polegające na tym, że przyjęto niepoprawny opis czynu oskarżonego w zakresie stwierdzenia, iż pokrzywdzony został zmuszony do wpisania w wekslu sumy pieniężnej, którą oskarżony mógłby od niego dochodzić, w sytuacji, gdy Sąd Apelacyjny zaznaczył, iż nie ustalono, kto i w jakich okolicznościach wpisał tę kwotę (s.123 uzasadnienia SA).

Sąd Najwyższy uznał, że zarzut kasacji obrońcy skazanego Z.S. rażącego naruszenia art. 413 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w odniesieniu do zmiany opisu czynu tego oskarżonego zarzucanego mu w pkt XI aktu oskarżenia (pkt IX części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego) dokonanego przez Sąd Apelacyjny w [...] w pkt 1.3 zaskarżonego wyroku jest niezasadny. Autor kasacji podkreślił, że

przyjęty przez Sąd odwoławczy opis czynu w sposób rażąco narusza art. 434 § 1 k.p.k. – zakaz *reformationis in peius* – bowiem został on zmieniony na niekorzyść oskarżonego, poprzez uzupełnienie go o fakt przekazania pistoletu CZ. Nadto nie spełnia wymogu dokładnego określenia czynu i pozostaje w sprzeczności z kwalifikacją prawną, ponieważ z jego redakcji wynika, iż sprawca nie przeszedł z fazy przygotowania do fazy usiłowania, gdyż nie miał okazji bezpośrednio zmierzać do popełnienia przestępstwa.

Odnosząc się do tych argumentów koniecznym jest porównanie treści opisu wskazanego czynu oskarżonego przyjętego przez Sąd I instancji oraz tego zredagowanego przez Sąd II instancji. Sąd Okręgowy akceptując opis czynu przyjęty w akcie oskarżenia uznał Z.S. winnym tego, że w bliżej nieustalonym czasie w pierwszej połowie 2003 r. w [...] zlecił O. Z., w zamian za 5 000 zł, spowodowanie ciężkiego kalectwa u R. C. w ten sposób, że zaliczkowo przekazał O. Z. kwotę 1000 zł oraz polecił mu przestrzelenie przy użyciu posiadanego przez siebie pistoletu CZ kolana R. C. i czyn ten zakwalifikował, jako przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k.

Natomiast Sąd Apelacyjny w zakresie czynu zarzucanego w pkt XI aktu oskarżenia uznał oskarżonego Z.S. za winnego tego, że w bliżej nieustalonym czasie w pierwszej połowie 2003 r. w [...] działając w zamiarze, by O.Z. przestrzelił kolano R. C. udzielił mu pomocy poprzez przekazanie posiadanego pistoletu CZ oraz pieniędzy w kwocie 1000 zł tytułem zaliczki, lecz do przestrzelenia kolana R. C. nie doszło na skutek jego ukrycia się, czym wyczerpał znamiona występku z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Na wstępie należy zaakcentować, że w występującym w sprawie układzie procesowym Sąd odwoławczy nie miał możliwości orzekania na niekorzyść oskarżonego z uwagi na kierunek wniesionego na jego rzecz zwykłego środka odwoławczego. Porównanie obydwu redakcji tego czynu nie pozwala twierdzić, aby modyfikacja jego opisu dokonana przez Sąd Apelacyjny wprowadzała niekorzystne zmiany w odniesieniu do Z.S.. Należy zauważyć, że uzupełnienie opisu czynu o ujawniony przez M.P. fakt przekazania przez oskarżonego Sokoła pistoletu CZ bezpośredniemu wykonawcy został wprowadzony w związku z ustaleniem Sądu I instancji, że na polecenie Z.S. M. P. przekazał O.Z. pistolet celem przestrzelenia

kolana R. C. (s. 18 - 19 uzasadnienia SO). Czynność ta według opisu czynu przyjętego przez Sąd Apelacyjny stanowiła element działania oskarżonego w ramach pomocnictwa (s. 128 uzasadnienia SA). W konsekwencji nie można uznać, aby zamieszczenie tego rodzaju czynności wykonawczej w opisie czynu przypisanego oskarżonemu przez Sąd odwoławczy zostało dokonane na niekorzyść oskarżonego, gdy się zważy, że Sąd Apelacyjny uznał, iż działanie Z.S. przybrało formę zjawiskową pomocnictwa - art. 18 § 3 k.k., zaś Sąd Okręgowy w ramach tego samego historycznego zdarzenia przyjął, iż zachowanie oskarżonego stanowiło sprawstwo polecające - art. 18 § 1 k.k. (s. 97 - 98 uzasadnienia SO) i miało polegać na zleceniu O.Z. spowodowania ciężkiego kalectwa R. C., poprzez przestrzelenie jego kolana, przy użyciu pistoletu będącego w posiadaniu Z.S.. Należy uznać, że pomocnictwo nie cechuje się wyższym stopniem społecznej szkodliwości od działania w ramach sprawstwa polecającego, na co wskazuje chociażby fakt, że zgodnie z treścią art. 19 § 2 k.k. wymierzając karę za pomocnictwo sąd może zastosować nadzwyczajne jej złagodzenie, zaś jeżeli czynu zabronionego tylko usiłowano dokonać (tak jak to miało miejsce w analizowanym przypadku), podmiot określony w art. 18 § 3 k.k. stosownie do dyspozycji art. 22 § 1 k.k. odpowiada jak za usiłowanie.

Należy uznać, że opis czynu oskarżonego Z.S. dokonany przez Sąd Apelacyjny dokładnie określa wszystkie istotne elementy zachowania oskarżonego w ramach przypisanego mu pomocnictwa, w tym: czas, miejsce, dane osoby pokrzywdzonej oraz ustawowe znamiona typu czynu zabronionego ujęte w granicach pojęć, którymi operuje art. 18 § 3 k.k., ze wskazaniem, jakie konkretne czynności sprawcze wykonywał oskarżony, aby ułatwić bezpośredniemu sprawcy dokonanie przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Trzeba przypomnieć, że stosownie do treści art. 20 k.k. pomocnik popełnia własny czyn zabroniony i odpowiada w granicach swojej umyślności lub nieumyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających. Pomocnik działa w zamiarze, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego. W analizowanym stanie faktycznym oskarżony dopuścił się pomocnictwa w formie stadialnej dokonania, ponieważ chcąc aby inna osoba dokonała konkretnego czynu zabronionego dostarczył głównemu sprawcy narzędzie, które było pomocne do realizacji czynu zabronionego. Natomiast opis

czynności sprawczych bezpośredniego wykonawcy, a w szczególności faktu, iż jego działanie zakończyło się w fazie usiłowania nie musiał być szczegółowy, bowiem został zamieszczony jedynie po to, aby zasygnalizować, że do oskarżonego Z.S. ma zastosowanie art. 22 § 1 k.k. Marginalnie należy zauważyć, że kwestionowany przez skarżącego opis czynu wskazuje, iż działanie O.Z. zmierzało bezpośrednio do dokonania, bowiem podjął on poszukiwania ofiary usiłując wejść z nią w bezpośredni kontakt, skoro przyjęto, że spowodowanie ciężkiego kalectwa R. C. uniemożliwiło skuteczne ukrywanie się pokrzywdzonego przed napastnikiem.

Jednocześnie zmodyfikowany opis analizowanego czynu oskarżonego nie spowodował żadnych korekt w zakresie wymiaru kary.

Natomiast wątpliwości budzi przyjęcie przez Sąd Apelacyjny w ustalonym stanie faktycznym kwalifikacji z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Zawarte w art. 22 § 1 k.k. zastrzeżenie, że „... jeżeli czynu zabronionego tylko usiłowano dokonać, podmiot określony w art. 18 § 2 i 3 odpowiada jak za usiłowanie.” oznacza tylko tyle, że podżegacz i pomocnik jedynie w płaszczyźnie wymiaru kary traktowany jest tak, jakby dopuścił się usiłowania (zob. teza 1 M. Kulik (w:) Mozgawa M (red.) Kodeks karny. Komentarz aktualizowany do art.22 k.k. Lex/el 2017).

W konsekwencji analizowany czyn oskarżonego należało zakwalifikować z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., natomiast w podstawie wymiaru kary powołać przepis art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 22 § 1 k.k. Sąd Apelacyjny praktycznie nie uzasadnił, dlaczego przy przyjętym opisie czynu Z.S. uznał, iż stanowi on pomocnictwo do usiłowania dokonania przez O.Z. przestępstwa na szkodę R. C. (s.128 - 129 uzasadnienia SA). W przyjętych uwarunkowaniach faktycznych i prawnych już sama konstrukcja tej kwalifikacji wydaje się nielogiczna. Natomiast zastosowana przez Sąd Apelacyjny podstawa wymiaru kary jest poprawna.

Skorygowanie tego uchybienia w ramach ponownego postępowania odwoławczego jest niemożliwe, albowiem doprowadziłoby do wydania rozstrzygnięcia na niekorzyść Z.S. z naruszeniem art. 434 § 1 k.p.k. Tym samym kasacja obrońcy skazanego w tym zakresie wywiedziona na korzyść Z.S. pozostawała na granicy dopuszczalności, skoro jej uwzględnienie powodowałoby

negatywne następstwa dla skazanego, podczas gdy obrońca, może przedsięwziąć czynności procesowe jedynie na korzyść oskarżonego (art. 86 § 1 k.p.k.).

Z tych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 537 § 1 k.p.k. oddalił kasacje obrońców skazanych Z.D. i Z.S.. Orzeczenie o kosztach oparto na podstawie art. 637a k.p.k.

kc