



Sygn. akt VII KA 3/18

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 27 czerwca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej ppłk. Krzysztofa Czajki, w sprawie ppłk. rez. A. K. oskarżonego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 27 czerwca 2018 r., apelacji, wniesionych przez obrońcę oskarżonego oraz prokuratora od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 5 października 2017 r., sygn. akt So. [...]

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Wojskowemu  
Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania.**

## UZASADNIENIE

Ppłk rez. A. K. został oskarżony o to, że:

<< - w okresie od dnia 14.12.2005 r. do dnia 27.05.2008 r., na terenie [...] w W., będąc funkcjonariuszem publicznym - żołnierzem pełniącym zawodową służbę wojskową w stopniu kapitana na stanowisku Szefa Sekcji [...] [...], a następnie, od dnia 02.10.2006 r. na stanowisku Szefa Wydziału [...] [...] - w stopniu majora, w bliżej nieustalonych dniach, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, kierując wykonaniem czynów zabronionych przez ustalonego szefa sekcji mundurowej oraz ustalonych magazynierów, a następnie wykorzystując służbowe uzależnienie tych osób od siebie, przekroczył swoje uprawnienia związane z wymienionymi funkcjami oraz nie dopełnił obowiązków wynikających z pkt. 1 ppkt. „c” i pkt. 2 ppkt. „V” „Zakresu obowiązków Szefa Wydziału Materiałowego”, w ten sposób, że będąc odpowiedzialnym za właściwe przechowywanie zapasów materiałowych, ich utrzymanie i rotację oraz za przeciwdziałanie stratom i szkodom, polecał tym osobom osobiście oraz za pośrednictwem szefa sekcji mundurowej, wydawanie z magazynu mundurowego [...] w W. określonych przedmiotów zaopatrzenia mundurowego, a także nakazywał dostarczanie ich osobom wskazanym przez siebie, w następstwie czego typowane przez tego oficera rzeczy były mu wydawane lub przekazywane określonym odbiorcom, z pominięciem wymaganych dokumentów rozchodowych oraz przy braku podstaw do ich wystawienia, przez co przywłaszczył cudze mienie ruchome w postaci co najmniej: 5 sztuk „beretów koloru szarego wz. 2001” o łącznej wartości 197,59 zł., 121 par „butów desert fox”, określanymi również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne” o łącznej wartości 62.349,90 zł., 13 par „butów kombatanckich” o łącznej wartości 8.450,39 zł., 85 par „butów specjalnych (na miękkiej podeszwie)” o łącznej wartości 30.619,55 zł., 3 pary „butów sportowych” o łącznej wartości 585,60 zł., 138 szt. „bluz polowych tropikalnych z kamuflażem pustynnym wz.93” o łącznej wartości 19.302,90 zł., 35 szt. „bluz pustynnych windstoper” o łącznej wartości 13.322,40 zł., 20 kmpl. „bielizny termoaktywnej letniej” o łącznej wartości 1.882,80 zł., 37 kmpl. „bielizny termoaktywnej zimowej” o łącznej wartości 3.065,08 zł., 45 szt. „czapek zimowych” o łącznej wartości 1.440 zł., 27 szt. „gogli TURBO” o łącznej wartości 3.797,55 zł., 45 szt. „kaleson specjalnych zimowych” o łącznej wartości 1.647 zł., 50 szt. „kapeluszy polowych w kamuflażu pustynnym” określanymi również jako „kapelusze

Pustynna Burza" o łącznej wartości 2.085 zł., 90 szt. „kapeluszy pantera" określanych również jako „kapelusze polowe tropikalne wz. 93" o łącznej wartości 3.203,10 zł., 20 szt. „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej kolor zielony" o łącznej wartości 18.908,20 zł., 15 szt. „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej kolor czarny" o łącznej wartości 14.190,25 zł., 15 szt. „kombinezonów ćwiczebnych kolor oliwkowy" o łącznej wartości 5.233,80 zł., 21 szt. „kombinezonów ćwiczebnych" o łącznej wartości 7.327,32 zł., 10 szt. „kombinezonów do skoków w kamuflażu" o łącznej wartości 4.514 zł., 10 szt. „kominiarek z tkaniny trudnopalnej koloru czarnego" o łącznej wartości 1.573,70 zł., 3 szt. „kominiarek z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego" o łącznej wartości 459,33 zł., 90 szt. „koszulek specjalnych letnich" o łącznej wartości 5.490 zł., 90 szt. „koszulek specjalnych zimowych" o łącznej wartości 2.927,70 zł., 18 szt. „koszulek z długim rękawem z nadrukiem pantera" o łącznej wartości 648,00 zł., 83 szt. „kurtek puchowych YETI" o łącznej wartości 40.310,95 zł., 7 szt. „mat samopompujących" o łącznej wartości 2.820,16 zł., 10 par „ochraniaczy sztywnych na łokcie" o łącznej wartości 1.460,30 zł., 10 par „ochraniaczy sztywnych na kolana" o łącznej wartości 1.583,20 zł., 28 szt. „okularów przeciwsłonecznych" o łącznej wartości 13.204,42 zł., 8 szt. „plecaków ze stelażem do 50 l." o łącznej wartości 1.361,44 zł., 3 par „rękawic z tkaniny trudnopalnej koloru czarnego" o łącznej wartości 436,44 zł., 10 par „rękawic z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego" o łącznej wartości 1.445,70 zł., 85 szt. „skarpetek specjalnych letnich" o łącznej wartości 2.828,80 zł., 85 szt. „skarpetek specjalnych zimowych" o łącznej wartości 4.666,50 zł., 138 par „spodni polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz. 93" o łącznej wartości 14.647,47 zł., 35 par „spodni pustynnych windstoper" o łącznej wartości 8.881,60 zł., 90 szt. „spodenek specjalnych letnich" o łącznej wartości 3.294 zł., 96 szt. „swetrów kolor czarny" o łącznej wartości 9.720,96 zł., 25 szt. „śpiworów letnich" o łącznej wartości 14.516 zł., 35 szt. „śpiworów puchowych V1100" o łącznej wartości 31.749,25 zł., 1 szt. „torby brezentowej na sprzęt szkoleniowy" o wartości 416,51 zł., 2 szt. „toreb transportowych" o łącznej wartości 1.205,36 zł., 90 kmpl. „ubrań sportowych" o łącznej wartości 8.748,40 zł., 17 szt. „zasobników piechoty górskiej" o łącznej wartości 6.691,45 zł., 18 szt. „zasobników piechoty górskiej w kamuflażu pustynnym" o łącznej wartości 7.318,68 zł., 20 szt. „zasobników z tworzywa sztucznego" o łącznej wartości 20.749,00 zł. - tj. mienia ruchomego o łącznej wartości 411.277,75 zł, a następnie w celu ukrycia powstałych w ten sposób braków materiałowych, polecał referentom osobiście lub za pośrednictwem innych osób, wystawianie dokumentów rozchodowych

dotyczących wydania z magazynu mundurowego [...] w W. dla G., określanej również jako P. lub K. oraz dla B. w G. wytypowanych przedmiotów zaopatrzenia mundurowego, w następstwie czego doprowadził do niezasadnego sporządzenia:

- w dn. 01.02.2006r. Zlecenia-Zapotrzebowania Nr [...], w zakresie dotyczącym: 20 par "butów desert fox" w kat. I - symbol indeksu 99900600186, określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne”- symbol indeksu 64280105, o wartości 519,40 zł. za parę (łącznie 10.388 zł.), w oparciu o które to zlecenie, dn. 06.02.2006 r. sporządzono dokument [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 11.07.2006 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 8 par "spodni polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz. 93" w kat. I - symbol indeksu 644744A, o wartości 110,24 zł. za parę (łącznie 881,92 zł), 8 szt. „bluz polowych tropie z kamuflażem pustynnym wz.93" w kat. I - symbol indeksu 644040A, o wartości 150,50 zł., za sztukę (łącznie 1.204 zł.), 1 parę „butów desert fox" w kat. I - symbol indeksu 99900600186, określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne" - symbol indeksu 64280105, o wartości 519,40 zł. za parę (łącznie 519,40 zł), 8 szt. „kurtek puchowych YETI" w kat. I - symbol indeksu 99900600161, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64022793, o wartości 488 zł. za sztukę (łącznie 3.904 zł.), 16 szt. "swetrów kolor czarny" w kat. I - symbol indeksu 99900600220, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64075385, o wartości 101,26 zł. za sztukę (łącznie 1.620,16 zł.), 17 kmpl. „bielizny termoaktywnej zimowej" w kat. I - symbol indeksu 99900600099, o wartości 87,44 zł. za sztukę (łącznie 1.486,48 zł.), w oparciu o który to dokument, w dniu 12.07.2006 r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 07.09.2006 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 20 par „butów desert fox" w kat. I - symbol indeksu 99900600186 określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne" - symbol indeksu 64280105, o wartości 519,40 zł. za parę (łącznie 10.388 zł.), 20 szt. „kurtek puchowych YETI" w kat. I - symbol indeksu 99900600161, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64022793, o wartości 506,07 zł. za sztukę (łącznie 10.121,40 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 07.09.2006 r. sporządzono

druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 17.10.2006 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...] w zakresie dotyczącym: 5 par „butów desert fox” w kat. I - symbol indeksu 99900600186, określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne” - symbol indeksu 64280105, o wartości 140,32 zł. za parę (łącznie 701,60 zł.), 40 par „spodni polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz.93” w kat. I - symbol indeksu 644744A, o wartości 110,24 zł. za parę (łącznie 4.409,60 zł.), 40 szt. „bluz polowych tropie z kamuflażem pustynnym wz.93” w kat. I - symbol indeksu 644040A, o wartości 150,50 zł. za sztukę (łącznie 6.020 zł.), 10 szt. „śpiworów puchowych VI100”, w kat. I - symbol indeksu 99900600002, występujących pod indeksami 64181072 i 64181062, o wartości 939,40 zł za sztukę (łącznie 9.394 zł.), 10 szt. „zasobników piechoty górskiej” w kat. I - symbol indeksu 64392652, o wartości 370,91 zł. za sztukę (łącznie 3709,10 zł), 10 szt. „zasobników piechoty górskiej w kamuflażu pustynnym” w kat. I - symbol indeksu 643933, o wartości 394,10 zł. (łącznie 3.941 zł.), 13 par „butów kombat letnich” w kat. I - symbol indeksu 99900600038, o wartości 650,03 zł. (łącznie 8.450,39 zł.), 20 kmpl. „ubrań sportowych” w kat. I - symbol indeksu 99900600555, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64491068, o wartości 97,07 zł. za komplet (łącznie 1.941,40 zł.), 40 szt. „kapeluszy pantera” określanych również jako „kapelusze polowe tropikalne wz.93”, w kat. I - symbol indeksu 99900600159, o wartości 35,68 zł. za sztukę (łącznie 1.427,20 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 18.10.2006r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego dla G., gdzie zostały one przyjęte na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 15.01.2007r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 15 par „butów desert fox” w kat. I - symbol indeksu 99900600186, określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne” - symbol indeksu 64280105, o wartości 535,74 zł. za parę (łącznie 8.036,10 zł.), 5 szt. „śpiworów letnich” w kat. I - symbol indeksu 99900600181, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64180964, o wartości 610 zł. za sztukę (łącznie 3.050 zł.), 5 szt. „śpiworów puchowych V1100” w kat. I - symbol indeksu 99900600002, występujących również pod indeksami 64181072 i 64181062, o wartości

894,21 zł. (łącznie 4.471,05 zł.), 5 par. „butów specjalnych (na miękkiej podeszwie)” w kat. I - symbol indeksu 99900600221, o wartości 360,23 zł. za parę (łącznie 1.801,15 zł.), 15 kmpl. "ubrań sportowych" w kat. I - symbol indeksu 99900600555, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64491068, o wartości 97,07 zł. za komplet (łącznie 1.456,05 zł.), 12 szt. „gogli TURBO” w kat. I. - symbol indeksu 64453591, o wartości 140,65 zł. za sztukę (łącznie 1.687,80 zł.), 10 par „ochraniaczy sztywnych na łokcie” w kat. I - symbol indeksu 99900600330, o wartości 146,03 zł. za parę (łącznie 1.460,30 zł.), 10 par „ochraniaczy sztywnych na kolana” w kat. I - symbol indeksu 99900600331, o wartości 158,32 zł. za parę (łącznie 1.583,20 zł.), 10 szt. „swetrów kolor czarny” w kat. I - symbol indeksu 99900600220, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64075385, o wartości 101,26 zł. za sztukę (łącznie 1.012,60 zł.), 10 sztuk „okularów przeciwsłonecznych” w kat. I - symbol indeksu 644542, występujących również pod indeksem 64454255, o wartości 473,55 zł. za sztukę (łącznie 4.735,50 zł.) w oparciu o który to dokument, w dn. 16.01.2007r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 15.05.2007r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 45 par "spodni polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz. 93" w kat. I - symbol indeksu 644744A, o wartości 106,06 zł. za parę (łącznie 4.772,70 zł.), 45 szt. „bluz polowych tropie z kamuflażem pustynnym wz. 93", w kat. I - symbol indeksu 644040A, o wartości 139,06 zł. za sztukę (łącznie 6.257,70 zł.), 40 par „butów desert fox" w kat. I - symbol indeksu 99900600186, określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne" - symbol indeksu 64280105, o wartości 535,74 zł. za parę (łącznie 21.429,60 zł.), 40 par "butów specjalnych (na miękkiej podeszwie)" w kat. I - symbol indeksu 99900600221 o wartości 360,23 zł. za parę (łącznie 14.409,20 zł.), 10 szt. "bluz pustynnych windstoper" w kat. I - symbol indeksu 654036A, o wartości 380,64 zł. za sztukę (łącznie 3.806,40 zł.), 10 par. "spodni pustynnych windstoper" w kat. I - symbol indeksu 654746A, o wartości 253,76 zł. za parę (łącznie 2.537,60 zł.), 15 szt. "kurtek puchowych YETI" w kat. I - symbol indeksu 99900600161, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64022793, o wartości 500,85 zł. za sztukę (łącznie 7.512,75 zł.), 40 szt. "kapeluszy polowych tropikalnych typ pantera wz.93" w kat. I - symbol indeksu 99900600159, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64018312

o wartości 35,43 zł. (łącznie 1.417,20 zł.), 40 szt. „kapeluszy polowych w kamuflażu pustynnym” określanych również jako „kapelusze Pustynna Burza” w kat. I - symbol indeksu 99900600147, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64018190 o wartości 41,70 zł. (łącznie 1.668 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 16.05.2007 r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn.23.08.2007r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 20 kmpl. "bielizny termoaktywnej letniej" w kat. I - symbol indeksu 99900600098, o wartości 94,14 zł. za komplet (łącznie 1.882,80 zł.), 20 kmpl. „bielizny termoaktywnej zimowej” w kat. I - symbol indeksu 99900600099, o wartości 78,93 zł. za komplet (łącznie 1.578,60 zł.), 5 szt. „śpiworów letnich” w kat. I - symbol indeksu 99900600181, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64180964, o wartości 573,30 zł. za sztukę (łącznie 2.866,50 zł.), 5 sztuk "śpiworów puchowych VI100" w kat. I - symbol indeksu 99900600002, występujących również pod indeksami 64181072 i 64181062, o wartości 894,21 zł. (łącznie 4.471,05 zł.), 20 par "butów specjalnych (na miękkiej podeszwie)" w kat. I - symbol indeksu 99900600221 wykazywanych również pod symbolem indeksu 64201827, o wartości 360,23 zł. za parę (łącznie 7.204,60 zł.), 20 kmpl. "ubrań sportowych" w kat. I - symbol indeksu 99900600555, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64491068, o wartości 97,07 zł. za komplet (łącznie 1.945,80 zł.), 15 szt. "bluz pustynnych windstoper" w kat. I - symbol indeksu 654036A, o wartości 380,64 zł. za sztukę (łącznie 5.709,60 zł.), 15 par "spodni pustynnych windstoper" w kat. I - symbol indeksu 654746A, o wartości 253,76 zł. za parę (łącznie 3.806,40 zł.), 5 szt. „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej kolor zielony" w kat. I - symbol indeksu 64020355, o wartości 942,22 zł. za sztukę (łącznie 4.711,10 zł.), 5 szt. "kombinezonów z tkaniny trudnopalnej kolor czarny" w kat. I - symbol indeksu 64021019, o wartości 944,80 zł. za sztukę (łącznie 4.514 zł.), 10 sztuk „kombinezonów do skoków w kamuflażu" w kat. I symbol indeksu 99900600184, o wartości 451,40 zł za sztukę, (łącznie 4.514 zł.), 20 szt. „kurtek puchowych YETI" w kat. I - symbol indeksu 99900600161, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64022793, o wartości 469,32 zł. za sztukę (łącznie 9.386,40 zł.), 8 szt. „okularów przeciwsłonecznych" w kat. I - symbol indeksu 644542, występujących również pod indeksem 64454255, o wartości 471,14 zł. za sztukę (łącznie 3.769,12 zł.), 10 szt. „kapeluszy polowych

tropikalnych typ pantera wz.93" w kat. I - symbol indeksu 99900600159, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64018312, o wartości 35,87 zł. (łącznie 358,70 zł.), 10 szt. "kapeluszy polowych w kamuflażu pustynnym" określanych również jako „kapelusze Pustynna Burza" w kat. I - symbol indeksu 64018190, wykazywanych również pod symbolem indeksu 99900600147, o wartości 41,70 zł. (łącznie 417 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 23.08.2007 r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn.03.09.2007r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], obejmującego 45 szt. "swetrów kolor czarny" w kat. I - symbol indeksu 64075385, wykazywanych również pod symbolem indeksu 99900600220, o wartości 101,26 zł. za sztukę (łącznie 4.556,70 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 05.09.2007 r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn.26.10.2007 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 45 par „spodni polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz. 93" w kat. I - symbol indeksu 644744A, o wartości 101,85 zł. za parę (łącznie 4.583,25 zł.), 45 szt. „bluz polowych tropie z kamuflażem pustynnym wz. 93" w kat. I - symbol indeksu 644040A, o wartości 129,36 zł. za sztukę (łącznie 5.821,20 zł.), 20 par „butów desert fox" w kat. I - symbol indeksu 99900600186, określanych również jako „trzewiki tropikalne ćwiczebne" - symbol indeksu 64280105, o wartości 544,36 zł. za parę (łącznie 10.887,20 zł.), 5 szt. „śpiworów letnich" w kat. I - symbol indeksu 99900600181, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64180964, o wartości 573,30 zł. za sztukę (łącznie 2.866,50 zł.), 7 szt. „zasobników piechoty górskiej" w kat. I - symbol indeksu 64392652, o wartości 426,05 zł. za sztukę (łącznie 2.982,35 zł.), 8 szt. „zasobników piechoty górskiej w kamuflażu pustynnym" w kat. I - symbol indeksu 643933, o wartości 422,21 zł. (łącznie 3.377,68 zł.), 20 par „butów specjalnych (na miękkiej podeszwie)" w kat. I - symbol indeksu 99900600221, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64201827, o wartości 360,23 zł. za parę (łącznie 7.204,60 zł.), 25 kmpl. „ubrań sportowych" w kat. I - symbol indeksu 99900600555,

wykazywanych również pod symbolem indeksu 64491068, o wartości 97,29 zł. za komplet (łącznie 2. 432,25 zł.), 10 szt. „bluz pustynnych windstoper” w kat. I - symbol indeksu 654036A, o wartości 380,64 zł. za sztukę (łącznie 3.806,40 zł.), 10 par „spodni pustynnych windstoper” w kat. I - symbol indeksu 654746A, o wartości 253,76 zł. za parę (łącznie 2.537,60 zł.), 5 szt. „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej kolor zielony” w kat. I - symbol indeksu 64020355, o wartości 942,22 zł. za sztukę (łącznie 4.711,10 zł.), 5 szt., „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej kolor czarny” w kat. I - symbol indeksu 64021019, o wartości 944,80 zł. za sztukę (łącznie 4.724 zł.), 15 szt. „kombinezonów ćwiczebnych kolor oliwkowy” w kat. I - symbol indeksu 64020416/0, o wartości 348,92 zł. za sztukę (łącznie 5.233,80 zł.), 15 szt. „kombinezonów ćwiczebnych” w kat. I - symbol indeksu 64020416, o wartości 348,92 zł. za sztukę (łącznie 5.233,80 zł.), 45 szt. „koszulek specjalnych letnich” w kat. I - symbol indeksu 64133849, o wartości 61 zł. (łącznie 2.745 zł.), 45 szt. „spodenek specjalnych letnich” w kat. I - symbol indeksu 64171548, o wartości 36,60 zł. za sztukę (łącznie 1.647 zł.), 45 szt. „koszulek specjalnych zimowych” w kat. I - symbol indeksu 64144310, o wartości 32,53 zł. (łącznie 1.463,85 zł.), 8 szt. „plecaków ze stelażem do 50 l.” w kat. I - symbol indeksu 64354226 o wartości 170,18 zł. za sztukę (łącznie 1.361,44 zł.), 45 szt. „skarpetek specjalnych letnich” w kat. I - symbol indeksu 64168078, o wartości 33,28 zł. za parę (łącznie 1.4970,60 zł.), 45 szt. „skarpetek specjalnych zimowych” w kat. I - symbol indeksu 64168114, o wartości 54,90 zł. za parę (łącznie 2.470,50 zł.), w oparciu o który to dokument dn. 29.10.2007 r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 31.10.2007 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie obejmującym: 15 szt. „śpiworów puchowych VI100”, w kat. I - symbol indeksu 99900600002, występujących również pod indeksami 64181072 i 64181062, o wartości 894,21 zł. (łącznie 13.413,15 zł.), 15 szt. „gogli TURBO” w kat. I - symbol indeksu 64453591, o wartości 140,65 zł. za sztukę (łącznie 2. 109,75 zł.), 45 szt. „czapek zimowych” w kat. I - symbol indeksu 64009906, o wartości 32 zł. za sztukę (łącznie 1.440 zł.), 7 szt. „mat samopompujących” w kat. I - symbol indeksu 64145640, o wartości 402,88 zł. (łącznie 2.820,16 zł.), 10 szt. „okularów przeciwsłonecznych” w kat. I - symbol indeksu 644542, występujących również pod indeksem 64454255, o wartości 469,98 zł. za sztukę (łącznie 4.699,80 zł.), 45 szt.

„koszulek specjalnych letnich" w kat. I - symbol indeksu 64133849, o wartości 61 zł. (łącznie 2.745 zł.), 45 szt. „spodenek specjalnych letnich" w kat. I - symbol indeksu 64171548, o wartości 36,60 zł (łącznie 1.647 zł.), 45 szt. „koszulek specjalnych zimowych" w kat. I - symbol indeksu 64144310, o wartości 32,53 zł. (łącznie 1.463,85 zł.), 40 par „skarpet specjalnych letnich" w kat. I - symbol indeksu 64168078, o wartości 33,28 zł. za parę (łącznie 1.331,20 zł.), 40 par „skarpet specjalnych zimowych" w kat. I - symbol indeksu 64168114, o wartości 54,90 zł. za parę (łącznie 2.196 zł.), 45 szt. „kaleson specjalnych zimowych" w kat. I - symbol indeksu 64130969, o wartości 36,60 zł. za sztukę (łącznie 1.647 zł.), w oparciu o który to dokument, dn. 31.10.2007r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, magazynier sierż. R. M. wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. , który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 02.11.2007 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], w zakresie dotyczącym: 10 szt. „śpiworów letnich" w kat. I - symbol indeksu 99900600181, wykazywanych również pod symbolem indeksu 64180964, o wartości 573,30 zł. za sztukę (łącznie 5.733 zł.), 25 szt. „swetrów kolor czarny" w kat. I - symbol indeksu 64075385, wykazywanych również pod symbolem indeksu 99900600220, o wartości 101,26 zł. za sztukę (łącznie 2.531,50 zł), w oparciu o który to dokument, w dn. 06.11.2007r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, magazynier wydał wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 22.11.2007 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...] obejmującego 20 szt. „kurtek puchowych YETI" w kat. I - symbol indeksu 64022793, wykazywanych również pod symbolem indeksu 99900600161, o wartości 469,32 zł. za sztukę (łącznie 9.386,40 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 23.11.2007 r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego zostały wydane szefowi G., który przyjął je na stan ewidencyjny tego pododdziału;

- w dn. 26.02.2008 r. Zlecenia-Asygnaty Nr [...], obejmującego: 3 pary „butów sportowych" w kat. I - symbol indeksu 64202208 o wartości 195,20 zł. za parę (łącznie 585,60 zł.), 10 kmpl. „ubrań sportowych" w kat. I - symbol indeksu 64491068 o wartości

97,29 zł. za komplet (łącznie 972,90 zł.), 6 szt. „kombinezonów ćwiczebnych” w kat. I - symbol indeksu 64020416 o wartości 348,92 zł. za sztukę (łącznie 2.093,52 zł.), 18 szt. „koszulek z długim rękawem z nadrukiem pantera” w kat. I - symbol indeksu 64132226 o wartości 36 zł. za sztukę (łącznie 648,00 zł.), 20 szt. „zasobników z tworzywa sztucznego” w kat. I - symbol indeksu 64392935 o wartości 1037 zł. za sztukę (łącznie 20.749,00 zł.), 1 szt. „torby brezentowej na sprzęt szkoleniowy” w kat. I - symbol indeksu 64375211 o wartości 416,51 zł. za sztukę, 5 szt. „beretów koloru szarego wz. 2001” w kat. I - symbol indeksu 64008515 o wartości 39,50 zł. za sztukę (łącznie 197,59 zł.), 10 szt. „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego” w kat. I - symbol indeksu 64020355 o wartości 948,60 zł. za sztukę (łącznie 9.486,00 zł.), 5 szt. „kombinezonów z tkaniny trudnopalnej koloru czarnego” w kat. I - symbol indeksu 64021019 o wartości 949,45 zł. za sztukę (łącznie 4.742,25 zł.), 10 szt. „kominiarek z tkaniny trudnopalnej koloru czarnego” w kat. I - symbol indeksu 64022410 o wartości 157,37 zł. za sztukę (łącznie 1.573,70 zł.), 3 szt. „kominiarek z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego” w kat. I - symbol indeksu 64022571 o wartości 153,11 zł. za sztukę (łącznie 459,33 zł.), 3 szt. „rękawic z tkaniny trudnopalnej koloru czarnego” w kat. I - symbol indeksu 64068024 o wartości 145,48 zł. za parę (łącznie 436,44 zł.), 10 par „rękawic z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego” w kat. I - symbol indeksu 64068185 o wartości 144,57 zł. za sztukę (łącznie 1.445,70 zł.), 2 szt. „toreb transportowych” w kat. I - symbol indeksu 64374608 o wartości 602,68 zł. za sztukę (łącznie 1.205,36 zł.), w oparciu o który to dokument, w dn. 28.02.2008r. sporządzono druk [...] stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego, wymienione przedmioty zaopatrzenia mundurowego zostały wydane ustalonemu żołnierzowi B. w G., gdzie zostały przyjęte na stan ewidencyjny, po czym za pośrednictwem wyżej wymienionych osób, a także osobiście, polecał referentom sekcji mundurowej wystawianie zleceń-asygnat, na podstawie których sporządzano dokumenty rozchodu wewnętrznego typu „UZI-ZWZ” stanowiące podstawę dokonywania zwrotów asortymentu z G. oraz z B. w G. do magazynu mundurowego [...] w W. oraz księgowania tych ruchów materiałowych, w konsekwencji czego, przedmioty zaopatrzenia mundurowego określone w wyżej wymienionych zleceniach - asygnatach oraz w drukach „RW”, pomimo braku ich użycia, zostały ewidencyjnie uznane za posiadające kat. V, a następnie podlegały wybrakowaniom, odbywającym się w okresie od dnia 27.06.2006r. do dnia 27.05.2008r., nie prowadzącym jednak do niszczenia

przedmiotów, które na polecenie wymienionego oficera były wprowadzane ponownie do magazynu mundurowego w kat. I, w celu umożliwienia uzupełnienia braków powstałych w wyniku przywłaszczania opisanych rzeczy ruchomych, które stanowiły mienie znacznej wartości, czym działał na szkodę interesu publicznego, a to [...] w W.", tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 284 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. >>

Wyrokiem z dnia 5 października 2017 r., sygn. akt So. [...] Wojskowy Sąd Okręgowy w W. uznał ppłk. rez. A. K., w zakresie zarzucanego mu czynu zabronionego, za winnego tego, że:

- w okresie od 14 grudnia 2005 roku do 27 maja 2008 roku, na terenie [...] w W. jako funkcjonariusz publiczny z racji pełnionej czynnej służby wojskowej na stanowisku szefa sekcji spedycji międzynarodowej logistyki [...], a następnie na stanowisku szefa wydziału materiałowego logistyki [...] w W., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przekraczając swoje uprawnienia na zajmowanych stanowiskach służbowych, oraz wykorzystując uzależnienie od siebie kierownika (a następnie) szefa sekcji mundurowej, magazynierów i samodzielnych referentów sekcji mundurowej, działając na szkodę interesu publicznego, osobiście jak również za pośrednictwem kierownika/szefa sekcji mundurowej polecał ustalonym magazynierom przekraczanie ich uprawnień służbowych poprzez wydawanie z magazynu mundurowego [...] w W. określonych przedmiotów zaopatrzenia mundurowego w nieustalonych ilościach, oraz dostarczanie ich do siebie bez jednoczesnego wytwarzania wymaganych dokumentów rozchodowych, a następnie w celu ukrycia powstałych w ten sposób braków materiałowych polecał tymże referentom osobiście lub za pośrednictwem ustalonych osób wystawianie dokumentów rozchodowych na wydanie z magazynu mundurowego [...] w W. dla G. oraz dla B. z G. przedmiotów zaopatrzenia mundurowego, w następstwie czego sporządzone zostały:

- w dniu 1 lutego 2006 roku Zlecenie-Zapotrzebowanie Nr [...], w oparciu o które w dniu 6 lutego 2006 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,

- w dniu 11 lipca 2006 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 12 lipca 2006 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 7 września 2006 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 7 września 2006 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 17 października 2006 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 18 października 2006 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 15 stycznia 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 16 stycznia 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 15 maja 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 16 maja 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 23 sierpnia 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 23 sierpnia 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,

- w dniu 3 września 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 5 września 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 26 października 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 29 października 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 31 października 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 31 października 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 2 listopada 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 6 listopada 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 22 listopada 2007 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 23 listopada 2007 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego szefowi G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,
- w dniu 26 lutego 2008 roku Zlecenie-Asygnatę Nr [...], w oparciu o które w dniu 28 lutego 2008 roku sporządzono druk [...], stanowiący podstawę rozliczenia tego ruchu materiałowego, w następstwie czego magazynier wydał określone w nim przedmioty zaopatrzenia mundurowego ustalonemu żołnierzowi z B. z G. i które to przyjęte zostały następnie na stan ewidencyjny tego pododdziału,

po czym osobiście oraz za pośrednictwem ustalonych osób polecał tymże samym ustalonym referentom sekcji mundurowej wystawianie dokumentów przychodu wewnętrznego w postaci zleceń-asygnat, na podstawie których sporządzano następnie druki typu „UZI-ZWZ”, stanowiące podstawę dokonywania zwrotów przedmiotów zaopatrzenia mundurowego z G. oraz z B. z G. do magazynu mundurowego [...], oraz księgowania tych ruchów materiałowych, w konsekwencji których to zabiegów przedmioty zaopatrzenia mundurowego określone w wyżej opisanych zleceniach-asygnatach oraz w drukach „RW”, pomimo ich faktycznego nieużywania, zostały ewidencyjnie przeklasyfikowane do kat. V, czyli za przeznaczone do zniszczenia podczas sukcesywnych wybrakowań odbywających się w okresie od 27 czerwca 2006 roku do 27 maja 2008 roku, których nierzetelne przeprowadzenie przez ustalonych członków powołanych w tym celu komisji nie prowadziło jednakże do ich faktycznego zniszczenia, wskutek czego mogły one zostać ponownie wprowadzone na stan magazynu mundurowego [...] w W. jako nieużywane przedmioty zaopatrzenia mundurowego w kat. I, co w konsekwencji umożliwiło ukrycie powstałych w tym zakresie niedoborów materiałowych, tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to, na podstawie art. 231 § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 37a k.k. w zw. z art. 33 § 1 k.k., wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 200 /dwustu/ stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 33 § 3 k.k. wysokość stawki dziennej na kwotę 100 /stu/ złotych, a na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości, w tym należną opłatę w wysokości 2.000 (dwóch tysięcy) złotych.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli obrońca oskarżonego i prokurator. Obrońca oskarżonego zaskarżył orzeczenie w całości zarzucając mu:

1.- na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, tj.:

„- art. 399 § 1 k.p.k. poprzez modyfikację opisu i kwalifikacji prawnej czynu wychodzącą poza granice oskarżenia co doprowadziło do nieuprawnionego skazania oskarżonego za czyn określony w art. 231 § 1 k.k.,

- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę opinii sądowo-psychologicznej sporządzonej przez psychologa klinicznego H. D. i uznaniu, że opinia ta jest logiczna oraz pozbawiona

wewnętrznych sprzeczności, podczas gdy opinia ta jest niespójna i sprzeczna z zasadami prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego co skutkowało błędnym uznaniem za wiarygodne zeznań świadka G. P. złożonych w toku postępowania przygotowawczego i jednocześnie odmówieniem takiego waloru zeznaniom tego świadka złożonym w toku procesu,

- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę wyjaśnień złożonych przez oskarżonego i odmówienie im wiarygodności w znacznej części, w szczególności co do braku winy oskarżonego w sytuacji, gdy wyjaśnienia te korespondowały z zeznaniami świadka G. P. złożonymi w toku procesu, a także przy uwzględnieniu wyników przeprowadzonej kontroli i braku zeszytu, w którym miano zapisywać przedmioty zaopatrzenia mundurowego wydawane bez sporządzenia dokumentów rozchodowych, która to ocena doprowadziła do błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie uznania oskarżonego winnym zarzucanego mu czynu,

- art. 410 k.p.k. poprzez brak oceny tak ważnej okoliczności jak nieformalne spotkanie kluczowych świadków chor. G. P. i chor. R. R. w „pizzerii” z prowadzącym śledztwo żandarmem X. co powinno mieć wpływ na ocenę wiarygodności świadka R. R. i G. P. w kontekście dziwnego spotkania w trakcie prowadzonego śledztwa przez żandarma z podejrzanymi o dokonanie przestępstwa ww. świadkami,

- art. 5 § 2 k.p.k. w związku z art. 410 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie na korzyść oskarżonego poważnych wątpliwości wyrażonych przez Sąd Okręgowy w treści uzasadnienia w postaci niemożności ustalenia ilości oraz rodzajów przekazanych oskarżonemu we wskazanych okolicznościach przedmiotów zaopatrzenia mundurowego, jakie motyw i pobudki, a także jaki zamiar kierowały zachowaniem oskarżonego oraz ustalenie przez Sąd, że oskarżony posiadał przedmiotowe rzeczy wyłącznie na terenie [...], a nade wszystko nieuwzględnienie, że żaden ze świadków nie zeznał, iż oskarżony polecał im działać wbrew prawu, co powinno skutkować uniewinnieniem oskarżonego od zarzucanego mu czynu;

2. na podstawie 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia, a to uznanie, że oskarżony przekroczył uprawnienia na ówczesnie zajmowanych stanowiskach służbowych, podczas gdy nie wskazano jakie przysługiwały mu uprawnienia na danych stanowiskach - w okresie objętym aktem oskarżenia pełnił różne stanowiska, Szefem Wydziału [...] został dopiero pod koniec 2006 r. - i jakie

konkretnie uprawnienia w związku z tym naruszył, przede wszystkim zaś wobec ustalenia przez Sąd, że władztwo nad wydany mu rzekomo asortyment realizowane było wyłącznie na terenie [...] w W. (pomieszczenia magazynu mundurowego i jego kancelarii), przy jednoczesnym stwierdzeniu przez Sąd braku jakichkolwiek dowodów pozwalających ustalić co dalej faktycznie z tymi rzeczami się stało i uznaniu, że przyjmowany w śledztwie powód gromadzenia tych przedmiotów jako „giftów” w celu późniejszego obdarowywania nimi różnych VIP-ów nie znalazł potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym,

- stwierdzenie, że oskarżony działał na szkodę interesu publicznego bez wskazania narażonego na szkodę skonkretyzowanego interesu publicznego, a w konsekwencji nie wykazanie związku przyczynowego pomiędzy nim a rzekomym przekroczeniem uprawnień przez oskarżonego,

- uznanie, że w okresie objętym aktem oskarżenia miał miejsce przestępczy proceder polegający na wydawaniu oskarżonemu przedmiotów zaopatrzenia mundurowego bez jednoczesnego wytwarzania przez magazynierów niezbędnej dokumentacji rozchodowej, podczas gdy Sąd ustalił, iż nie jest w stanie określić ilości oraz rodzaju przekazanych oskarżonemu przedmiotów zaopatrzenia mundurowego, przeprowadzona inwentaryzacja i kontrola problemowa nie wykazały występowania braków magazynowych odnośnie przedmiotów zaopatrzenia mundurowego w rodzaju i ilościach adekwatnych do postawionych w tym zakresie zarzutów, a także w sytuacji braku zeszytu, w którym rzekomo zapisywano ilość i rodzaj przedmiotów zaopatrzenia mundurowego wydawanych przez magazynierów bez jednoczesnego wytworzenia dokumentów rozchodowych;

3. na podstawie 438 pkt 1 k.p.k. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 231 § 1 k.k. poprzez jego wadliwe zastosowanie polegające na uznaniu, że oskarżony dopuścił się popełnienia czynu określonego w tym przepisie, w sytuacji gdy jednocześnie Sąd stwierdził, że postępowanie dowodowe nie pozwoliło na ustalenie jakie pobudki i motywy kierowały postępowaniem oskarżonego oraz nie wskazaniu przez Sąd, iż wina oskarżonego była umyślna zarówno w zakresie przekroczenia uprawnień, jak i działania na szkodę interesu publicznego, podczas gdy typ podstawowy nadużycia władzy może być popełniony wyłącznie umyślnie”.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w W. zaskarżyła wskazany wyżej wyrok w całości, na niekorzyść oskarżonego, na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., zarzucając mu:

„1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, wbrew zeznaniom świadków, w tym m.in.: W. S., H. G., G. P., G. S., R. M. i R. R., iż oskarżony w zakresie zarzucanego mu przestępstwa nie dopuścił się przywłaszczenia opisanych w akcie oskarżenia przedmiotów zaopatrzenia mundurowego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w sytuacji, gdy zgodne, jednoznaczne i konsekwentne zeznania wskazanych świadków wskazują na to, iż przedmioty, które polecał w sposób nielegalny wydawać sobie z magazynu oskarżony ppłk rez. A. K. nigdy nie wróciły na stan jednostki, co w świetle zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uzasadnia tezę, iż zostały one przez niego przywłaszczone ewentualnie skradzione, co skutkowało niezasadnym uznaniem go za winnego popełnienia jedynie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

2. obrazę przepisu postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 5 § 2 k.p.k. polegającą na jego błędnym zastosowaniu i uznaniu, iż w przedmiotowej sprawie zachodzą niedające się usunąć wątpliwości, które należy rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego ppłk rez. A. K. podczas, gdy prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, ocenionego swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego określonych w art. 7 kpk prowadzi do wniosku, iż opisane wątpliwości w realiach niniejszej sprawy nie zaistniały”.

W konkluzji skarżąca wniosła o uchylenie wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Apelacje okazały się zasadne, w tym znaczeniu, że ich wniesienie musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego orzeczenia i przekazaniem sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyjaśniając przyczyny wydania powyższego rozstrzygnięcia, należy wskazać, że w żadnym z wniesionych środków odwoławczych nie podniesiono, iż postępowanie przed Sądem pierwszej instancji zostało dotknięte wadą w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Rozprawę główną w dniu 4 lutego 2014 r. (k. 9489 – 9490) przeprowadzono bowiem pod nieobecność obrońcy oskarżonego, mimo że jego obecność na rozprawie była obowiązkowa. Obligatoryjny udział obrońcy oskarżonego w rozprawie głównej wynikał z faktu, że A. K. zarzucono popełnienie przestępstwa kwalifikowanego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 284 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Sprawy o występki z art. 284 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 294 k.k., stosownie do treści art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k., zastrzeżone są zaś do właściwości rzeczowej sądu okręgowego. Natomiast zgodnie z treścią art. 671 § 4 k.p.k. udział obrońcy w rozprawie głównej przeciwko innemu oskarżonemu niż wymieniony w § 1 (czyli innemu niż żołnierz odbywający zasadniczą służbę wojskową albo pełniący służbę w charakterze kandydata na żołnierza zawodowego) jest obowiązkowy przed wojskowym sądem okręgowym, jeżeli zachodzi wypadek przewidziany w art. 654 § 1 pkt 2 k.p.k. Z ostatnio powołanej regulacji wynika m.in., że wojskowy sąd okręgowy orzeka w pierwszej instancji w sprawach o przestępstwa podlegające, w postępowaniu przed sądami powszechnymi, właściwości sądu okręgowego. Konkludując, należy zatem stwierdzić, że w postępowaniu przed wojskowym sądem okręgowym udział obrońcy oskarżonego w rozprawie głównej jest obligatoryjny w sprawach, które - w postępowaniu przed sądami powszechnymi - w pierwszej instancji toczyłyby się przed sądem okręgowym. Ten stan rzeczy zaistniał bez wątplenia w niniejszej sprawie.

Należy przy tym podkreślić, że rozprawa przeprowadzona w dniu 4 lutego 2014 r. była tzw. rozprawą "skuteczną". Sąd pierwszej instancji kontynuował na niej czynność przesłuchania A. K., odczytując oskarżonemu wyjaśnienia złożone na wcześniejszych etapach postępowania i odbierając od niego oświadczenia w trybie art. 389 § 2 k.p.k. Co więcej, wśród odczytanych fragmentów wyjaśnień były także depozycje złożone przez oskarżonego na - toczącej się przed innym składem orzekającym, ale w tej samej sprawie - rozprawie w dniu 29 stycznia 2013 r. (k. 9290 - 9292), która również, wbrew wyraźnemu nakazowi wynikającemu z art. 671 § 4 k.p.k., prowadzona była pod nieobecność obrońcy oskarżonego.

Powyższe uwagi potwierdzają trafność postawionej wcześniej tezy, że w

przedmiotowej sprawie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., której stwierdzenie musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia (art. 439 § 1 k.p.k. *in principio*).

Trafności powyższej konstatacji nie podważa fakt, że oskarżony na rozprawie w dniu 4 lutego 2014 r. oświadczył, że „wyraża zgodę na prowadzenie rozprawy w dniu dzisiejszym pod nieobecność swojego obrońcy” (k. 9489). Tego rodzaju oświadczenie nie mogło wywołać żadnego skutku prawnego, wobec stanowczego wskazania ustawodawcy, że udział w rozprawie obrońcy jest obowiązkowy.

Konieczności uznania, że zaszła bezwzględna przyczyna odwoławcza nie zmienia również i to, że ostatecznie oskarżonemu przypisano wyrokiem Sądu pierwszej instancji przestępstwo zakwalifikowane z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Po pierwsze bowiem, tego rodzaju konstatacja organu *a quo* mogła zostać dokonana dopiero po przeprowadzeniu postępowania dowodowego na rozprawie, toczącej się z poszanowaniem wszystkich reguł określających sposób jej przeprowadzenia, a w szczególności tych, które zostały stworzone po to, by urzeczywistnić ustawowy, konstytucyjny i konwencyjny standard prawa do obrony.

Po drugie zaś, poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne oraz wyciągnięte z nich wnioski, których konsekwencją było przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. nie mogą być w aktualnym stanie sprawy zaakceptowane. Organ *meriti* nie ustalił bowiem ani okoliczności pozwalających na przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., ani też w istocie nie stwierdził okoliczności, które uniemożliwiały przypisanie oskarżonemu przestępstwa kwalifikowanego z art. 284 § 2 k.k., czy też - jak wskazano w apelacji prokuratora - z art. 278 § 1 k.k. Z tej perspektywy niewątpliwie zasadne są zatem zarówno zarzuty zawarte w apelacji prokuratora, jak i niektóre z zarzutów podniesionych w środku odwoławczym wywiedzionym przez obrońcę.

Należy zauważyć, że zarówno przekonanie o zaistnieniu okoliczności wskazanych w odzwierciedlonym w części motywacyjnej zaskarżonego judykatu stanie faktycznym, jak i

przekonanie o istnieniu niedających się usunąć wątpliwości, które należy rozstrzygać na korzyść oskarżonego, Sąd *a quo* oparł na wybiórczej, dokonanej z naruszeniem art. 7 k.p.k., ocenie materiału dowodowego. Z uzasadnienia orzeczenia wynika, że ocenie - przez pryzmat wiarygodności - zostały poddane wyłącznie wyjaśnienia oskarżonego (s. 26 - 27 uzasadnienia), zeznania świadka G. P. (s. 27 - 28, 32 - 34 uzasadnienia) oraz opinia biegłej H. D. (s. 28 - 33 uzasadnienia). Depozycje pozostałych świadków zostały bądź zaledwie przywołane, bądź jedynie wybiórczo streszczone. Sąd nie wyjaśnił również w przekonujący sposób dlaczego uznał, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie jest wystarczający do ustalenia przynajmniej minimalnej liczby i wartości artykułów, które na skutek przypisanych oskarżonemu zachowań zostały zabrane z magazynu, by nigdy do niego nie wrócić. Zarzucając organom postępowania przygotowawczego „zbytne uproszczenie” przy ustalaniu tych wielkości i posłużenie się metodą „nie mniej niż...nie więcej niż” Sąd pierwszej instancji nie zwrócił uwagi, że w przypadku niemożności precyzyjnego ustalenia rzeczywistej liczby, ilości, czy wartości przedmiotów wykonawczych czynu zabronionego w pełni dopuszczalne jest przyjęcie w opisie czynu niebudzącej wątpliwości wysokości tych wskaźników, a także posłużenie się zwrotem „co najmniej” lub „nie mniejszej”, o ile pozostaje pewne, że ich faktyczna wysokość była wyższa (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28. 02. 2006 r., III KK 206/05 ).

Niezrozumiałe są również wywody organu *a quo*, z których wynika, że oskarżonemu nie można było przypisać ani przestępstwa przywłaszczenia, ani też przestępstwa kradzieży, a co najwyżej przestępstwo paserstwa, a to z uwagi na fakt, że przedmioty zaopatrzenia mundurowego nie znajdowały się w jego legalnym posiadaniu, „gdyż zostały mu one wydane przez magazynierów bez wymaganych dokumentów rozchodowych w konsekwencji uprzednio wydawanych przez niego poleceń”, a jednocześnie nie zostało zrealizowane znamię zaboru. Sąd uznał natomiast za zasadne przypisanie „przestępstwa przywłaszczenia, czy nawet sprzeniewierzenia” magazynierom. Ponadto, jako jeden z powodów niemożności przypisania oskarżonemu przestępstwa przywłaszczenia Sąd uznał okoliczność, iż nie udowodniono, co stało się z przedmiotami zaopatrzenia mundurowego, tj. „czy zostały one komuś podarowane, czy zostały w sposób nielegalny wywiezione poza strzeżony teren” (s. 41 uzasadnienia).

Powyższe rozważania nasuwają wniosek, że Sąd pierwszej instancji nie tylko niewłaściwie pojmował konstrukcję sprawstwa polecającego, którą *notabene* sam w opisie i

kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu przyjął, ale nadto, że dokonał pobieżnej i wadliwej wykładni przepisów określających znamiona przestępstwa kradzieży i przywłaszczenia, ewidentnie nie zwracając uwagi na fakt, że zgodnie z utrwalonym w doktrynie i judykaturze poglądem „przywłaszczeniem w rozumieniu kodeksu karnego jest bezprawne, z wyłączeniem osoby uprawnionej, rozporządzenie znajdującym się w posiadaniu sprawcy, cudzym mieniem ruchomym, przez włączenie go do majątku swego (...) i powiększenie w ten sposób swojego lub innej osoby stanu posiadania (...) albo wykonywanie w inny sposób w stosunku do rzeczy ruchomej uprawnień właścicielskich bądź też przeznaczenie jej na cel inny niż przekazanie właścicielowi” (M. Dąbrowska - Kardas, P. Kardas, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k.*, A. Zoll (red.), komentarz do art. 278 k.k., teza 28 i powołane tam judykaty Sądu Najwyższego).

Ponadto - co wskazuje, że nie tylko apelacja oskarżyciela publicznego, ale i obrońcy jawi się jako przynajmniej częściowo zasadna - poza optyką swoich rozważań sąd *meriti* pozostawił niezwykle istotną kwestię, a mianowicie zagadnienie, czy wydawanie wskazanych w opisie czynu poleceń, w ogóle leżało w zakresie uprawnień A. K., który w okresie objętym przypisanym mu czynem zajmował zresztą różne stanowiska. Od przesądzenia tej kwestii zależała zaś ocena, czy zachowanie oskarżonego można potraktować jako wyczerpujące znamiona z art. 231 § 1 lub 2 k.k., czy też ewentualnie wyłącznie jako wyczerpujące znamiona przestępstwa przywłaszczenia, czy kradzieży. Sąd nie zwrócił uwagi, że możliwość przypisania popełnienia przestępstwa z art. 231 § 1 lub 2 k.k. w formie przekroczenia uprawnień musi być poprzedzone rekonstrukcją treści tego uprawnienia na moment zachowania sprawcy, a zgodnie z dominującym w doktrynie poglądem zachowania, które w ogóle nie leżą w zakresie uprawnień czy to merytorycznych, czy formalnych funkcjonariusza (tzw. uprawnienia zagarnięte) nie mogą być zakwalifikowane jako wskazane wyżej występki (zob. J. Lachowski (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222–316*, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Legalis 2017, komentarz do art. 231, pkt V.A.b. 1. i 2.).

Wskazane uchybienia, których dopuścił się Sąd pierwszej instancji, aż nader wyraźnie wskazują, iż zaskarżone orzeczenie nie mogło się ostać.

Z powyższych przyczyn Sąd Najwyższy, korzystając z kompetencji przyznanej mu na mocy art. 436 k.p.k., pozostałe z zarzutów podniesionych w środkach odwoławczych

pozostawił poza zakresem swoich rozważań. Ich rozpoznanie byłoby przedwcześnie lub bezprzedmiotowe na obecnym etapie postępowania.

W toku ponownego rozpoznawania sprawy Wojskowy Sąd Okręgowy w W., uwzględniając przytoczone wyżej wskazania instancji odwoławczej, przeprowadzi zgodnie z przepisami procedury karnej - w sposób dynamiczny i skoncentrowany na przedmiocie procesu - postępowanie dowodowe pozwalające na prawidłowe rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucany mu czyn przestępny.

Sporządzając uzasadnienie wyroku (o ile zajdzie taka konieczność), Sąd pierwszej instancji winien w pełni respektować treść art. 424 § 1 i 2 k.p.k., pamiętając o konieczności przeprowadzenia stosownych wywodów w sferze faktów i w sferze prawnej, jak również o obowiązku wyjaśnienia powodów wymierzenia oskarżonemu - w razie takiej konieczności - określonej kary. Sąd *a quo* zobowiązany także będzie do przeanalizowania uwag zawartych w apelacjach oraz przytoczonej na ich poparcie argumentacji w zakresie, w jakim z przyczyn wskazanych w art. 436 k.p.k., nie uczyniono tego w niniejszym uzasadnieniu.