



Sygn. akt: WA 2/14

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 13 marca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)
SSN Edward Matwijów (sprawozdawca)
SSN Marian Buliński

Protokolant : Anna Krawiec

przy udziale prokuratora del. do Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Wojciecha Serafina w sprawie 1. płk. w st. spocz. W. D., 2. cyw. A. D. oskarżonych z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 kk. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 13 marca 2014 r., apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 29 listopada 2013 r., sygn. akt: So (...)

**utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, a kosztami postępowania
apelacyjnego obciąża oskarżyciela posiłkowego.**

UZASADNIENIE

I. Płk w st. spocz. W. D. został oskarżony o to, że,
„ po dniu 29 marca 1989 r. w W. będąc funkcjonariuszem publicznym - żołnierzem zawodowym pełniącym służbę na stanowisku Komendanta Wojskowego [...] w W., w trakcie realizacji umowy nr (...) obowiązującej od 3 stycznia 1994 r. a zawartej przez wymieniony Instytut w dniu 9 grudnia 1994 r. z Departamentem Rozwoju i Wdrożeń MON (DRiW) w W. - na realizację pracy badawczo - rozwojowej „Automatyczny sygnalizator skażeń chemicznych i promieniotwórczych dla czołgu” o kryptonimie „T.”, działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym żołnierzem w stopniu podpułkownika, pełniącym obowiązki - Kierownika Zakładu IV Wojskowego [...] w W., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez „P.” Sp. z o.o. i Wojskowy Instytut [...] w W., przekroczył swoje uprawnienia i poświadczył nieprawdę w dokumencie co do okoliczności mających znaczenie prawne, w ten sposób, że: jako Komendant wskazanej instytucji, stwierdził w sprawozdaniu z badań kwalifikacyjnych automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych dla czołgu (część pierwsza: badania laboratoryjne) o sygn. WI[...] ONIW- (...) z dnia 30 marca 1998 r., że prototyp sygnalizatora spełnia wymagania Założeń Taktyczno – Technicznych odnośnie czułości względem wykrywalnych związków i identyfikuje wykrywane związki w skali pięciostopniowej oraz, że czasy wykrywania i oczyszczania związków chemicznych mieszczą się w granicach przewidzianych w programie badań kwalifikacyjnych, które to okoliczności nie polegały na prawdzie i pozostawały w zakresie osiągniętych parametrów w sprzeczności z treścią sprawozdania z tych badań, oznaczonego sygn. WI[...] ONIW – (...), sporządzonego i podpisanego w dniu 19 grudnia 1997 r. przez innych ustalonych przedstawicieli wskazanej Instytucji, w następstwie czego udzielił pomocy ustalonemu żołnierzowi w stopniu pułkownika do poświadczenia nieprawdy, w ten sposób, że pułkownik ten jako przewodniczącego komisji kwalifikacyjnej partii prototypowej automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych dla czołgu o kryptonimie „T.” – działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi członkami komisji badań kwalifikacyjnych – dwoma ustalonymi żołnierzami w stopniach pułkownika i podpułkownika z Departamentu Rozwoju i Wdrożeń MON, A. D. – przedstawicielem P. Sp. z o.o. i

ustaloną osobą cywilną z Wojskowego Instytutu [...] w W., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej przez P. Sp. z o.o. i Wojskowy Instytut [...] w W., wbrew obowiązkom określonym postanowieniami rzeczonej decyzji i programem badań kwalifikacyjnych, a w szczególności w § 17 ust. 2, 3 i 4 Instrukcji w sprawie zasad i trybu planowania, realizacji, odbioru i finansowania prac badawczo – rozwojowych i wdrożeniowych w dziedzinie techniki wojskowej w resorcie Obrony Narodowej, wprowadzonej Decyzją nr 78/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 29 maja 1996 r. – wykorzystując w pracach komisji sprawozdanie z badań kwalifikacyjnych automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych dla czołgu (część pierwsza: badania laboratoryjne) o sygn. WI[...] ONIW – (...) z dnia 30 marca 1998 r. ze świadomością, iż zawiera nieprawdziwe dane co do zgodności charakterystyk partii prototypowej sygnalizatorów z wymaganiami zawartymi w Założeniach Taktyczno – Technicznych, poprzez stwierdzenie, iż wyniki przeprowadzonych prób i badań potwierdziły spełnienie przez partię prototypową wymagań technicznych i użytkowych zawartych w założeniach Taktyczno - Technicznych, gdy tymczasem sygnalizator ten w rzeczywistości nie spełniał wymagań w zakresie uzyskania zakładanej czułości wykrywania związków chemicznych - iperytu siarkowego oraz identyfikacji sarinu i tabunu, jak też czasu oczyszczania sygnalizatora dla iperytu azotowego i luizytu, potwierdzając tym samym wykonanie przez Wojskowy Instytut [...] w W. zobowiązania kontraktowego wynikającego z umowy nr (...) w następstwie czego sprawozdanie o sygn. WI[...] ONIW – (...) z dnia 30 marca 1998 r., zostało użyte do opracowania sprawozdania z badań kwalifikacyjnych i orzeczenia z badań kwalifikacyjnych partii prototypowej, w których to dokumentach przewodniczący komisji -ustalony żołnierz w stopniu pułkownika uznając pracę o kryptonimie „T.” za zakończoną wynikiem pozytywnym i w związku z tym kwalifikującą się do podjęcia pracy wdrożeniowej, wprowadził w błąd Dyrektora Departamentu Rozwoju i Wdrożeń MON wyłudając zatwierdzenie rzeczonego orzeczenia, a w konsekwencji łącznych kosztów pracy badawczo - rozwojowej i podpisanie w dniu 19 sierpnia 1998 r. umowy nr (...) z firmą P. Sp. z o.o. na wykonanie pracy wdrożeniowej „Automatyczny sygnalizator skażeń chemicznych i promieniotwórczych do czołgu - kryptonim „T.”, opiewającej na

kwotę 1 893 500 zł, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. o czyn z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.;

II. cyw. A. D. natomiast został oskarżony o to, że:

1) w okresie od 2 kwietnia 1998 r. do 19 sierpnia 1998 r., w W., będąc Dyrektorem ds. Technicznych firmy „P.” Sp. z o.o., jako członek komisji kwalifikacyjnej - wyznaczonej Decyzją Dyrektora Departamentu Rozwoju i Wdrożeń MON nr [...] z dnia 1 sierpnia 1997 r. do przeprowadzenia badań kwalifikacyjnych partii prototypowej automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych dla czołgu, o kryptonimie „T.” – działając wspólnie i w porozumieniu z przewodniczącym komisji – ustalonym żołnierzem w stopniu pułkownika z Szefostwa Wojsk [...] Dowództwa Wojsk Lądowych i innymi członkami komisji: ustalonymi dwoma żołnierzami w stopniach pułkownika i podpułkownika z Departamentu Rozwoju i Wdrożeń MON oraz z płk W. D., oraz ustalonym żołnierzem w stopniu podpułkownika i ustaloną osobą cywilną z Wojskowego [...] w W., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez „P.” Sp. z o.o. i Wojskowy Instytut [...] w W., nie dopełnił obowiązków określonych postanowieniami rzeczzonej decyzji i programu badań kwalifikacyjnych, a w szczególności w § 17 ust. 2, 3 i 4 „Instrukcji w sprawie zasad i trybu planowania, realizacji, odbioru i finansowania prac badawczo - rozwojowych i wdrożeniowych w dziedzinie techniki wojskowej w resorcie Obrony Narodowej”, wprowadzonej Decyzją nr 78/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 29 maja 1996 r., w ten sposób, że nie dokonał sprawdzenia zgodności charakterystyk partii prototypowej sygnalizatorów z wymaganiami zawartymi w Założeniach Taktyczno - Technicznych, a tym samym oceny przydatności urządzenia do realizacji założonych zadań i celowości wprowadzenia ich na wyposażenie Sił Zbrojnych, sprawdzenia dokumentacji technicznej pod kątem możliwości uruchomienia produkcji seryjnej, w tym też formalno - merytorycznej gotowości do podjęcia pracy wdrożeniowej, poświadczając we wnioskach zawartych w protokole z prac wymienionej komisji nieprawdę, co do okoliczności mających znaczenie prawne, poprzez stwierdzenie, iż: dokumentacja konstrukcyjna jest kompletna i umożliwia wykonanie partii próbnej, a wykonawcy

prototypów są gotowi do podjęcia pracy wdrożeniowej, gdy tymczasem „P.” Sp. z o.o. nie posiadała stosownego zezwolenia do produkcji i obrotu przyrządami z zamkniętymi źródłami promieniotwórczymi, wymaganego na podstawie ustawy z dnia 10 kwietnia 1986 r. prawo atomowe (Dz. U. z 1986 r. nr 12, poz. 70 wraz z późn. zm.), wyniki przeprowadzonych prób i badań potwierdziły spełnienie przez partię prototypową wymagań technicznych i użytkowych zawartych w Założeniach Taktyczno - Technicznych, gdy tymczasem - zgodnie ze sprawozdaniem z badań kwalifikacyjnych - urządzenie to w rzeczywistości nie spełniało wymagania w zakresie uzyskania zakładanej czułości wykrywania związków chemicznych - iperytu siarkowego oraz identyfikacji sarinu i tabunu, jak też czasu oczyszczania sygnalizatora dla iperytu azotowego i luizytu, potwierdzając tym samym wykonanie przez Wojskowy Instytut [...] w W. zobowiązania kontraktowego wynikającego z zawartej w dniu 9 grudnia 1994 r. z Departamentem Rozwoju i Wdrożeń MON (DRiW) w W. - z mocą obowiązującą od 3 stycznia 1994 r. - umowy nr (...) na wykonanie pracy badawczo - rozwojowej „Automatyczny sygnalizator skażeń chemicznych i promieniotwórczych dla czołgu” o kryptonimie „T.”, którego to dokumentu przewodniczący komisji - ustalony żołnierz w stopniu pułkownika, użył w dniu 20 maja 1998 r. - wraz z podpisanym przez siebie orzeczeniem z badań kwalifikacyjnych partii prototypowej - uznającym formalnie pracę o kryptonimie „T.” za zakończoną wynikiem pozytywnym i w związku z tym kwalifikującą się do podjęcia pracy wdrożeniowej - do wprowadzenia w błąd Dyrektora Departamentu Rozwoju i Wdrożeń MON i wyłudzenia poświadczenia nieprawdy poprzez zatwierdzenie rzeczonego orzeczenia, a w konsekwencji zatwierdzenia łącznych kosztów pracy badawczo - rozwojowej i podpisania w dniu 19 sierpnia 1998 r. umowy nr (...) z „P.” Sp. z o.o. na wykonanie pracy wdrożeniowej pn. „Automatyczny sygnalizator skażeń chemicznych i promieniotwórczych do czołgu - kryptonim „T.”, opiewającą na kwotę 1 893 500 zł, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 21 § 2 kk w zw. z art. 231 § 2 kk w zb. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 4 § 1 kk;

2) w okresie od 26 lutego 1999 r. do 28 grudnia 1999 r. w S., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez „P.” Sp. z o.o., będąc Dyrektorem ds. Technicznych tej Spółki, działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi dwoma

żołnierzami w stopniach pułkownika i podpułkownika z Departamentu Rozwoju i Wdrożeń MON oraz ustalonymi dwoma żołnierzami w stopniach pułkownika i podpułkownika z [...] Rejonowego Przedstawicielstwa Wojskowego w Ł., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, poświadczyl nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne podczas realizacji umowy nr (...) z dnia 19 sierpnia 1998 r. zawartej z Departamentem Rozwoju i Wdrożeń MON, w ten sposób, iż podpisał:

- w dniu 26 lutego 1999 r. w nieustalonym miejscu, protokół odbioru technicznego nr: (...) sześciu sztuk automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych ASS-1 „T.” o nr: (...), (...), (...), (...), (...), (...), pomimo tego, iż nie spełniały one Warunków Technicznych PV/1000/WT,

- w dniu 9 marca 1999 r. w S. protokół zdawczo - odbiorczy o nr [...], etapu 5 partii próbnej sześciu sztuk automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych ASS-1 „T.” o nr: (...), (...), (...), (...), (...), (...) pomimo tego, iż nie zostały one przeskalowane stosownie do wymagań harmonogramu pracy stanowiącego załącznik do umowy nr (...) z dnia 19 sierpnia 1998 r. i nie spełniały Warunków Technicznych PV/1000/WT,

- w dniu 20 maja 1999 r. w nieustalonym miejscu, protokół odbioru technicznego nr (...) czterech sztuk automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych ASS-1 „T.” o nr: (...), (...), (...), (...), pomimo tego, iż nie spełniały one Warunków Technicznych PV/1000/WT,

- w dniu 14 czerwca 1999 r. w S. protokół zdawczo - odbiorczy o nr (...), etapu 6 partii próbnej czterech sztuk automatycznego sygnalizatora skażeń chemicznych i promieniotwórczych ASS-1 „T.” o nr (...), (...), (...), (...), pomimo tego, iż nie zostały one przeskalowane stosownie do wymagań harmonogramu pracy stanowiącego załącznik do umowy nr (...) z dnia 19 sierpnia 1998 r. i nie spełniały Warunków Technicznych PV/1000/WT,

- w dniu 28 grudnia 1999 r., w nieustalonym miejscu protokół zdawczo - odbiorczy o nr (...) - końcowego odbioru pracy, potwierdzając realizację wszystkich zadań objętych umową nr (...) z dnia 19 sierpnia 1998 r.,

w wyniku czego „P.” Sp. z o.o. w W. uzyskała korzyść majątkową w wysokości odpowiednio: 422 544 zł - zgodnie z rachunkiem uproszczonym o nr (...) i

protokołem zdawczo - odbiorczym nr (...), 369 538 zł - zgodnie z rachunkiem uproszczonym o nr (...) i protokołem zdawczo - odbiorczym nr (...), 104 432 zł zgodnie z rachunkiem uproszczonym o nr (...) i protokołem zdawczo - odbiorczym nr (...), co stanowiło łącznie kwotę 896 514 zł, które to dokumenty stanowiły następnie podstawę do wprowadzenia w błąd Dyrektora Departamentu Rozwoju i Wdrożenia MON przez ustalonego żołnierza w stopniu pułkownika i wyłudzenia od niego poświadczenia nieprawdy, poprzez zatwierdzenie opracowanego przez wymienionego oficera orzeczenia nr (...) - o zakończeniu z wynikiem pozytywnym pracy wdrożeniowej o kryptonimie „T.” i jako taką, za kwalifikującą się do wdrożenia produkcji seryjnej, a w konsekwencji zatwierdzenia rozliczenia jej kosztów w łącznej kwocie 1 893 500 zł, gdy tymczasem w rzeczywistości przedmiotowa praca nie została zakończona z wynikiem pozytywnym, albowiem przedmiotowe urządzenie nie osiągnęło zakładanych parametrów taktyczno - technicznych detekcji skażeń chemicznych i promieniotwórczych, w szczególności w zakresie uzyskania zakładanej czułości wykrywania związków chemicznych - iperytu siarkowego oraz identyfikacji sarinu i tabunu, jak też czasu oczyszczania sygnalizatora dla iperytu azotowego i luizytu, a tym samym opracowana i uzgodniona dokumentacja techniczna na produkcję i odbiór sygnalizatora nie mogła stanowić podstawy do produkcji seryjnej, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. o czyn z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wojskowy Sąd Okręgowy w W. na wniosek prokuratora, bez przeprowadzenia rozprawy, wyrokiem z dnia 29 listopada 2013 r., sygn. akt: So (...), oskarżonego :

I. płk. w st. spocz. W. D. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. 1 aktu oskarżenia, to jest występku z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to

1. na podstawie art. 231 § 2 kk przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt. 1 kpk w zw. z art. 60 § 6 pkt. 3 kk w zw. z art. 34 § 1 kk wymierzył mu karę 5 /pięciu/ miesięcy ograniczenia wolności, z określonym na zasadzie art. 35 § 1 kk obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 /dwudziestu/ godzin w stosunku miesięcznym,

2. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 1 pkt.2 kk warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej kary ograniczenia wolności na okres roku tytułem próby,

3. na podstawie art. 71 § 1 kk wymierzył mu karę 80 /osiemdziesięciu/ stawek dziennych grzywny, ustalając w oparciu o art. 33 § 3 kk wysokość stawki dziennej na kwotę 50 /pięćdziesiąt/ złotych każda,

II. A. D. uznał za winnego popełnienia czynu:

a) zarzucanego mu w pkt. 1 aktu oskarżenia, to jest występku z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.

b) zarzucanego mu w pkt. 2 aktu oskarżenia, to jest występku z art. 21 § 2 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 271 ; 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Za czyn z pkt I aktu oskarżenia, na podstawie art. 231 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt 3 k.k. w zw. z art. 34 § 1 k.k. wymierzył mu karę 5 miesięcy ograniczenia wolności, z określonym na zasadzie art. 35 § 1 k.k. obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Za czyn z pkt. 2 aktu oskarżenia, na podstawie art. 231 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 343 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt 3 k.k. wymierzył mu karę 5 miesięcy ograniczenia wolności z określonym na zasadzie art. 35 § 1 k.k. obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 i 3 k.k. w miejsce kar jednostkowych wymierzył karę łączną 10 miesięcy ograniczenia wolności z określonym na zasadzie art. 35 § 1 k.k. obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 i 2 pkt 2 k.k. wykonanie orzeczonej kary ograniczenia wolności, warunkowo zawiesił na okres roku tytułem próby.

Na podstawie art. 71 § 1 kk. Sąd wymierzył oskarżonemu karę 80 stawek dziennych grzywny, ustalając w oparciu o art. 33 § 3 k.k. wysokość stawki dziennej na kwotę 50 złotych każda.

Apelację od tego wyroku wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego – Ministra Obrony Narodowej, w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonych W. D. i A. D. zarzucając:

1.obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 46 § 1 k.k. poprzez odstąpienie od orzeczenia na podstawie tego przepisu wobec obydwu oskarżonych obowiązku naprawienia szkody, podczas gdy pokrzywdzony złożył pisemny wniosek o orzeczenie tego środka karnego poprzez solidarną zapłatę przez oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa – Ministra Obrony Narodowej kwoty 1.893.500 zł a szkoda ta jest wyrządzona przestępstwami popełnionymi przez oskarżonych,

2.obrazę przepisów postępowania:

- art. 335 § 1 k.p.k. i art. 343 § 7 k.p.k., mającą wpływ na treść wyroku poprzez skazanie oskarżonych bez przeprowadzenia rozprawy w trybie art. 335 § 1 k.p.k. pomimo, iż w sprawie został złożony wniosek w oparciu o art. 46 § 1 k.k. mający obligatoryjny charakter, co też powodowało, że nie istniały podstawy do uwzględnienia wniosku Prokuratora bez przeprowadzenia rozprawy, w sytuacji, gdy wniosek oskarżyciela posiłkowego nie został zmodyfikowany o środek karny w postaci orzeczenia obowiązku naprawienia szkody przez oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego,

- art. 335 § 1 k.p.k. w zw. z art. 343 § 3 k.p.k. i z art. 341 § 3 k.p.k., mającą wpływ na treść wyroku poprzez uwzględnienie wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k. bez orzeczenia obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego, w sytuacji gdy Sąd w toku procesu uzależnił wydanie uzgodnionego wyroku od naprawienia szkody w całości lub w części w związku z postanowieniem Sądu z dnia 24 września 2013 r. wydanego na podstawie art. 343 § 3 w zw. z art. 341 § 3 k.p.k.

W oparciu o podnoszone zarzuty autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonych środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody i zobowiązanie ich solidarnie do zapłaty na rzecz Skarbu Państwa – Ministra Obrony Narodowej kwoty 1.893.500 złotych.

W uzasadnieniu apelacji, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wywodzi, że nie uwzględniając jego wniosku o solidarne zasądzenie od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa – Ministra Obrony Narodowej kwoty 1.893.500 złotych, Sąd

pierwszej instancji z obrazą art. 46 § 1 k.k. nie orzekł obowiązku naprawienia szkody, do czego był zobowiązany na podstawie tego przepisu ustawy karnej.

Sąd pierwszej instancji, niezależnie od obrazu przepisu art. 46 § 1 k.k. dopuścił się zdaniem autora apelacji naruszenia przepisów prawa procesowego a mianowicie art. art. 335, 341 § 3 i 343 § 3 i 7 k.p.k.

Nie znajdując bowiem podstaw do uwzględnienia wniosku o zasądzenie od sprawców odszkodowania w trybie art. 46 § 1 k.k., Sąd *meriti* powinien zgodnie z treścią art. 335 § 7 k.p.k. skierować sprawę na rozprawę główną.

W świetle utrwalonej praktyki orzeczniczej w zakresie stosowania skróconej formy postępowania przewidzianej w art. 335 k.p.k., z uwagi na zgłoszony przez oskarżyciela posiłkowego wniosek o naprawienie szkody, Sąd ten powinien rozważyć, czy dotychczasowe uzgodnienia stron w zakresie kary, dopuszczają w tej sytuacji możliwość wydania wyroku bez rozprawy, czy nie zachodzi konieczność modyfikacji tych uzgodnień.

Wobec naruszenia powołanych wyżej przepisów prawa procesowego, które doprowadziły do nieuwzględnienia wniosku o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody, zaskarżony wyrok jako nie spełniający oczekiwań oskarżyciela posiłkowego należało zmienić w kierunku postulowanym w apelacji.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego nie jest zasadna.

Nie można podzielić podniesionych w apelacji zarzutów obrazu przepisów prawa materialnego jak i prawa procesowego, tj. art. 46 § 1 k.k. oraz 335 § 1, 341 § 3, 343 § 3 i 7 k.p.k.

Jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku (s. 8 uzasadnienia) Sąd pierwszej instancji wskazał powody, dla których brak było podstaw do orzeczenia w oparciu o treść art. 46 § 1 k.k. obowiązku naprawienia szkody.

Pogląd sądu *meriti* instancja odwoławcza w pełni aprobuje. Art. 46 § 1 k.k. na gruncie obowiązujących przepisów Kodeksu karnego, jako przepis surowszy, w przedmiotowej sprawie nie mógł mieć zastosowania, albowiem zgodnie z treścią art. 4 § 1 k.k. w przypadku kolidujących ze sobą ustaw, stosuje się ustawę względniejszą dla sprawy. Obowiązujący do dnia 8 czerwca 2010 r. art. 46 § 1 k.k.

w treści swej nie nakładał w sposób obligatoryjny ani też fakultatywny obowiązku naprawienia szkody za przestępstwa przypisane oskarżonym.

Zdaniem Sądu Najwyższego, nie można również podzielić poglądu jakoby nieuwzględnienie wniosku pokrzywdzonego domagającego się orzeczenia obowiązku naprawienia szkody, było konsekwencją naruszenia przez Sąd pierwszej instancji wskazanych w apelacji przepisów prawa procesowego.

Nie uwzględniając wniosku oskarżyciela posiłkowego w przedmiocie nałożenia obowiązku naprawienia szkody w trybie art. 46 § 1 k.k., Sąd pierwszej instancji orzekając o karze nie naruszył dyspozycji treści art. 335 § 1 k.p.k.

Dostrzegając brak podstaw do zastosowania art. 46 § 1 k.k., a z drugiej strony konieczność uwzględnienia prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego, do których niewątpliwie należy prawo do uzyskania naprawienia szkody (art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.) Sąd pierwszej instancji aktywnie włączył się do negocjacji zmierzających do porozumienia oskarżonych z pokrzywdzonym w kwestii dobrowolnego naprawienia szkody, czego nie zawierały wcześniejsze uzgodnienia oskarżonych i prokuratora w przedmiocie kary i w tym celu odroczył posiedzenie.

Wbrew odmiennym twierdzeniom autora apelacji, tylko w celu porozumienia wszystkich stron w kwestii dobrowolnego naprawienia szkody, w dniu 24 września 2013 r. zostało odroczone posiedzenie sądu. Sąd *meriti* nie uzależnił wydania wyroku bez przeprowadzenia rozprawy od poddania się karze w zakresie dobrowolnego naprawienia szkody.

Jak wynika z okoliczności sprawy, negocjacje pomiędzy stronami odnośnie dobrowolnego naprawienia szkody nie doprowadziły do modyfikacji wcześniej uzgodnionych pomiędzy prokuratorem a oskarżonymi kar i środków karnych.

Sąd pierwszej instancji, pomimo tego zaakceptował wskazane we wniosku prokuratora warunki skazania bez przeprowadzenia rozprawy. Wydając wyrok zgodnie z treścią wniosku prokuratora złożonego w trybie art. 335 § 1 k.p.k. bez uwzględnienia wniosku o naprawienie szkody, Sąd pierwszej instancji nie naruszył reguł procedowania określonych w art. 343 § 3 i 341 § 3 k.p.k., bowiem nie uzależnił uzgodnionego z oskarżonymi wniosku prokuratora o którym mowa w art. 335 k.p.k. od dodatkowego warunku naprawienia szkody.

Jak już o tym była mowa wyżej, odraczając posiedzenie uczynił to tylko w celu porozumienia się oskarżonych z pokrzywdzonym w kwestii dobrowolnego naprawienia szkody, które nie przyniosło pozytywnych rezultatów, a więc nie mogło stanowić elementu wcześniejszych uzgodnień stron w przedmiocie kary.

Z tych też względów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.