



Sygn. akt I KA 1/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Piotr Mirek

Protokolant Ewa Śliwa

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej w P. del. do Prokuratury Krajowej
płk. Gerarda Konopki
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 zb.
z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 22 października 2021 r.,
apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego
na wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W.
z dnia 1 grudnia 2020 r., sygn. akt So. (...)

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

UZASADNIENIE

**Wyrokiem z dnia 1 grudnia 2020 r., sygn. akt So. (...) , Wojskowego
Sądu Okręgowego w W., ppłk rez. A.K. został uznany za winnego tego, że w
okresie od 14 grudnia 2005 roku do 27 maja 2008 roku, na terenie Jednostki**

Wojskowej (...) w W., będąc funkcjonariuszem publicznym - żołnierzem czynnej służby wojskowej, zajmując stanowisko szefa sekcji spedycji międzynarodowej wydziału planowania i logistyki a następnie szefa wydziału materiałowego logistyki wspomnianej jednostki wojskowej, w bliżej nieustalonych dniach, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przekraczając swoje uprawnienia w związku z pełnionymi funkcjami, w tym będąc odpowiedzialny za właściwe przechowywanie zapasów materiałowych, ich utrzymanie i rotację oraz za przeciwdziałanie stratom i szkodom, wykorzystując uzależnienie od siebie kierownika, a następnie szefa sekcji mundurowej, magazynierów i samodzielnych referentów sekcji mundurowej, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz na szkodę interesu publicznego, polecał osobiście wymienionym osobom, jak również za pośrednictwem kierownika (szefa) sekcji mundurowej wydawanie z magazynu mundurowego określonych przez siebie przedmiotów zaopatrzenia mundurowego bez wymaganych dokumentów rozchodowych oraz dostarczanie ich dla siebie lub przekazanie ich osobom przez niego wskazanym, nieposiadającym uprawnień do zaopatrzenia mundurowego, przywłaszczając w ten sposób następujące rodzaje pzm w ilościach i o łącznych wartościach nie mniejszych niż, a mianowicie: 15 sztuk zasobników piechoty górskiej wartości 5839,35 zł; 40 kompletów ubrań sportowych wartości 3882,80 zł; 5 sztuk śpiworów letnich wartości 2866,50 zł; 6 sztuk śpiworów zimowych puchowych wartości 5365,26 zł; 10 sztuk śpiworów letnich i zimowych puchowych wartości 5733,00 zł; 15 par spodni pustynnych windstoper wartości 3806,40 zł; 15 sztuk bluz pustynnych windstoper wartości 5709,60 zł; 72 par spodni polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz. 93 wartości 7446,87 zł; 70 sztuk bluz polowych tropikalnych w kamuflażu pustynnym wz. 93 wartości 9297,70 zł; 30 par skarpet specjalnych letnich wartości 998,40 zł; 30 par skarpet specjalnych zimowych wartości 1647,00 zł; 10 par skarpet specjalnych letnich i zimowych wartości 332,80 zł; 3 par butów sportowych wartości 585,60 zł; 2 kpl. bielizny termoaktywnej zimowej wartości 157,86 zł; 55 kpl. bielizny termoaktywnej letniej i zimowej wartości 4341,15 zł; 2 sztuk beretów koloru szarego wz. 2001 wartości 79,00 zł; 72 par trzewików tropikalnych ćwiczebnych wartości 35 926,24 zł; 30 par butów specjalnych na miękkiej podeszwie wartości 10 806,90 zł; 5 par butów letnich kombat wartości 3250,15 zł; 2 sztuk kapeluszy polowych w

kamufażu pustynnym wartości 83,40 zł; 15 szt. kombinezonów z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego i czarnego wartości 14 133,30 zł; 20 sztuk kombinezonów ćwiczebnych wartości 6978,40 zł; 2 sztuk kominiarek z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego i czarnego wartości 306,22 zł; 5 sztuk rękawic z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego i czarnego wartości 722,85 zł; 5 sztuk rękawic i kominiarek z tkaniny trudnopalnej koloru zielonego i czarnego wartości 722,85 zł; 70 sztuk kurtek puchowych Y. wartości 33 732,04 zł; 20 sztuk okularów przeciwsłonecznych wartości 9416,02 zł i 8 sztuk plecaków ze stelażem o poj. 50 l wartości 1361,44 zł, tj. mienie łącznej wartości 175 529,10 zł na szkodę Jednostki Wojskowej 2305 w Warszawie, a następnie w celu ukrycia powstałych w powyższy sposób braków pzm polecał samodzielnym referentom sekcji mundurowej osobiście lub za pośrednictwem innych ustalonych osób wystawianie dokumentów rozchodowych na wydawanie z magazynu mundurowego jednostki przedmiotów zaopatrzenia mundurowego dla Grupy Ochrony JW. (...) w W. i Zespołu Bojowego „(...)” w G., w wyniku czego sporządzono:

1. w dniu 1 lutego 2006 r. Zlecenie-Zapotrzebowania Nr [...]1 oraz w oparciu o nie w dniu 6 lutego 2006 r. dokument RW-[...]1 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
2. w dniu 11 lipca 2006 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]2 oraz w oparciu o nie w dniu 12 lipca 2006 r. dokument RW-[...]2 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
3. w dniu 7 września 2006 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]3 oraz w oparciu o nie w dniu 7 września 2006 r. dokument RW-[...]3 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
4. w dniu 17 października 2006 r. Zlecenie-Asygnatę Nr [...]4 oraz w oparciu o nie w dniu 18 października 2006 r. dokument RW-[...]4 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
5. w dniu 15 stycznia 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]5 oraz w oparciu o nie w dniu 16 stycznia 2007 r. dokument RW-[...]5 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,

6. w dniu 15 maja 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]6 oraz w oparciu o nie w dniu 16 maja 2007 r. dokument RW-[...]6 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
7. w dniu 23 sierpnia 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]7 oraz w oparciu o nie w dniu 23 sierpnia 2007 r. dokument RW-[...]7 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
8. w dniu 3 września 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]8 oraz w oparciu o nie w dniu 5 września 2007 r. dokument RW- [...]8 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
9. w dniu 26 października 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]9 oraz w oparciu o nie w dniu 29 października 2007 r. dokument RW- [...]9 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
10. w dniu 31 października 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]10 oraz w oparciu o nie w dniu 31 października 2007 r. dokument RW-[...]10 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
11. w dniu 2 listopada 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]11 oraz w oparciu o nie w dniu 6 listopada 2007 r. dokument RW- [...]11 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
12. w dniu 22 listopada 2007 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]12 oraz w oparciu o nie w dniu 23 listopada 2007 r. dokument RW-[...]12 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,
13. w dniu 26 lutego 2008 r. Zlecenie-Asygnatę Nr. [...]13 oraz w oparciu o nie w dniu 28 lutego 2008 r. dokument RW-[...]13 stanowiący podstawę rozliczenia tego obrotu materiałowego,

w następstwie czego wyszczególnione w nich przedmioty zaopatrzenia mundurowego zostały wydane przez magazyniera szefowi Grupy Ochrony, a w przypadku ostatniego wymienionego zlecenia-asygnaty i dokumentu RW ustalonemu żołnierzowi Zespołu Bojowego „(...)” w G. oraz przyjęte w stan

ewidencyjny tych pododdziałów, a następnie w celu ukrycia powstałych w powyższy sposób braków przedmiotów zaopatrzenia mundurowego osobiście lub za pośrednictwem ustalonych osób polecał samodzielny referent sekcji mundurowej wystawienie dokumentów przychodu wewnętrznego w postaci zleceń-asygnat, na podstawie których sporządzono druki „U.”, będące podstawą zwrotów pzm do magazynu mundurowego JW. (...) w W. z Grupy Ochrony i Zespołu Bojowego „(...)” oraz ich zaksięgowania, w wyniku czego znaczna część przedmiotów zaopatrzenia mundurowego wskazanych w opisanych wyżej zleceniach-asygnatach i dokumentach RW mimo ich faktycznego nieużytkowania została ewidencyjnie przeklasyfikowana do kategorii V jako przeznaczona do zniszczenia w ramach przeprowadzanych w okresie od 27 czerwca 2006 r. do 27 maja 2008 r. nierzetelnych wybrakowań przez ustalonych członków powoływanych w tym celu komisji, co umożliwiało ponowne zaewidencjonowanie ich w magazynie mundurowym wspomnianej jednostki wojskowej w kategoriach przeznaczonych do użytkowania, tj. popełnienia przestępstwa 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. 12 k.k. oraz stosując art. 4 § 1 k.k. i za to skazał go:

1. na podstawie art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 i § 3 k.k. na karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie po myśli art. 69 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby 3 (trzech) lat;
2. na zasadzie art. 33 § 2 k.k. orzekł grzywnę w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych po 100 zł (sto złotych) każda;
3. w oparciu o art. 46 § 1 k.k. orzekł obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem w całości w wysokości 175 529, 10 zł (stu siedemdziesięciu pięciu tysięcy pięciuset dwudziestu dziewięciu złotych i dziesięciu groszy) na rzecz Jednostki Wojskowej (...) w W.;
4. w myśl art. 327 § 2 k.k. orzekł środek karny w postaci degradacji;
5. zgodnie z treścią art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w wysokości 7080,61 zł (siedmiu tysięcy osiemdziesięciu złotych i sześćdziesięciu jeden groszy), ustalając w tym w oparciu o art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06. 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U.

z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zmian.) opłatę w kwocie 4300 zł (czterech tysięcy trzystu złotych) oraz zwolnił go po myśli art. 624 § 1 k.p.k. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa pozostałych kosztów sądowych.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu:

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

1. art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., wobec sporządzenia uzasadnienia niezgodnie z ustawowymi kryteriami poprzez niewskazanie na podstawie jakich dowodów ustalono stan faktyczny w sprawie, a w szczególności w oparciu o jakie dowody ustalono, że oskarżonemu oraz osobom przez niego wskazanym przekazano wyszczególnione pzm (k. 4 -5 uzasadnienia wyroku) i poprzestanie na jednym zdaniu w tym zakresie, tj. „Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie części wyjaśnień oskarżonego, w oparciu o zeznania bezpośrednio przesłuchanych na rozprawie świadków, jak również treści ujawnionych zeznań świadków oraz dokumentów znajdujących się w aktach sprawy.” Powyższe skutkuje brakiem możliwości kontroli zaskarżonego wyroku;

14. art. 193 § 1 k.p.k. poprzez:

- nieuprawnione stwierdzenie, że w psychice podwładnych istniało przekonanie, że A.K. posiada znaczące wpływy w hierarchii jednostki wojskowej, podczas gdy okoliczność tę mogliby stwierdzić jedynie biegli sądowi;
- nieuwzględnienie wniosku oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych z zakresu audytu wewnętrznego, grafologii oraz inspektorów NIK. Przedmiot oceny został szczegółowo wyłożony we wniosku o powołanie biegłych z dnia 30.07.2013 r.

1. art. 4, 7, 410, k.p.k. poprzez:

- wybiórczą ocenę zgromadzonego materiału dowodowego i pominięcie tak istotnego dowodu, jakim jest sprawozdanie (...) Oddziału Żandarmerii Wojskowej z dnia 28 kwietnia 2009 r. w sprawie niedopełnienia obowiązków służbowych przez

osoby funkcyjne JW. (...), w którym wskazano, że występowały braki na kwotę ok. 11 tys. zł i nadwyżki na kwotę ok. 16 tys. zł, które to nieprawidłowości zostały całkowicie wyjaśnione w trakcie kolejnych czynności;

- przyjęcie za wiarygodne zeznań świadka G.P. złożonych w toku postępowania przygotowawczego i jednoczesnym odmówieniem takiego waloru zeznaniom tego świadka złożonym w toku procesu, podczas gdy zeznania składane przez tego świadka w postępowaniu przygotowawczym składane były w trakcie, gdy toczył się proces w jego sprawie, a więc stanowiły oczywistą linię obrony, a co więcej jak stwierdzono w opinii sądowo-psychologicznej sporządzonej przez psychologa klinicznego H.D., zeznając podczas postępowania przygotowawczego świadek był w depresji. Stwierdzono również, że był wówczas podatny na wpływy i manipulacje, a zatem można było manipulować jego zeznaniami w sposób dowolny;

- 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 - oparcie tej sprawy na zeznaniach świadków (k. 13 uzasad. wyroku), którym Sąd meriti zdaje się bezkrytycznie dawać wiarę, a nie na dokumentach;

2. 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 motywy i pobudki, a także jaki zamiar kierowały zachowaniem oskarżonego, 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:

3. uznanie, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, którą uzyskał w znacznej wysokości, podczas gdy sąd meriti sam przyznał, że nie wie co stało się z przedmiotami zaopatrzenia mundurowego rzekomo wydawanymi oskarżonemu, w jakim celu oskarżony miałby je pobierać i co na tym zyskiwać, a co więcej żadna z kilku kontroli majątku oskarżonego nie wykazała, by wzbogacił się w jakikolwiek sposób. Przyjmowany w śledztwie powód gromadzenia tych przedmiotów jako „giftów” w celu późniejszego obdarowywania nimi różnych VIP-ów także nie znalazł potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym. Powyższe skutkuje:

- niewyczerpaniem znamion określonych w art. 231 § 2 k.k. - znamieniem kwalifikującym czynu jest dopuszczenie się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej bądź osobistej;

- błędnym orzeczeniem środka karnego w postaci degradacji, zwłaszcza że jak ustalił Wojskowy Sąd Okręgowy nie ulega wątpliwości, że oskarżony posiada bardzo dobrą opinię służbową i nie był dotychczas karany sędownie ani dyscyplinarnie, będąc natomiast wyróżnianym i odznaczanym;

- błędnym orzeczeniem kary grzywny - jeszcze raz podkreślić należy, iż na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, mimo usilnych chęci organów ścigania, nie sposób ustalić, by oskarżony dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub by korzyść majątkową osiągnął;

- uznanie, że świadek H.G., W.S. zeznały, że oskarżony polecał im sporządzanie fikcyjnych dokumentów, podczas gdy na rozprawie zeznały, iż oskarżony nie polecał im wykonywania dokumentów materiałowych niezgodnie z przepisami;

- uznanie, że w okresie objętym aktem oskarżenia miał miejsce przestępczy proceder polegający na wydawaniu oskarżonemu przedmiotów zaopatrzenia mundurowego przy braku ustalenia motywu działania, celu działania oskarżonego, co ma ogromne znaczenie, w sytuacji gdy:

- niniejszy proces ma na celu uczynienie „kozła ofiarnego” z oskarżonego;

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 szczególności za okres przed dniem 2 lutego 2006 r., w sytuacji gdy od 15 marca 2005 r. do 2 października 2006 r. oskarżony pełnił funkcję szefa Sekcji Spedycji Międzynarodowej w Wydziale Planowania Logistyki, a zatem nie sposób uznać by w tym czasie nie dopełnił obowiązków wynikających z zakresu obowiązków Szefa Wydziału Materiałowego Logistyki JW. (...) w W., a tym samym by można było mu przypisać odpowiedzialność za ten czyn. Obowiązki Szefa Wydziału Materiałowego pełnił wówczas mjr M.P. i to on był odpowiedzialny za funkcjonowanie wszystkich pionów zaopatrzenia.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Przed przywołaniem argumentów, które przesądziły o tym, że Sąd Najwyższy uznał, iż apelacja obrońcy okazała się zasadna, należy kilka słów poświęcić formie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego. Organ *ad quem* doszedł bowiem do przekonania, że w zaistniałych w tej sprawie okolicznościach zasadne było odstąpienie od sporządzenia pisemnych motywów orzeczenia na urzędowym formularzu. Wzajemne powiązanie podniesionych w środku odwoławczym zarzutów sprawiło bowiem, że konieczne było – mając na uwadze potrzebę zagwarantowania jasności przekazu oraz realizacji standardów rzetelnego procesu - odniesienie się do nich w jednym, całościowym wywodzie, a nie omawianie każdego zarzutu odrębnie w ramach osobnych rubryk. Ta druga opcja, poza tym, że zaburzałaby ciągłość narracji, wiązałaby się z koniecznością dokonywania licznych powtórzeń, co utrudniłoby nie tylko lekturę pisemnych motywów wyroku sądu odwoławczego,

ale i zrozumienie na czym polegało podstawowe, przesądzające o słuszności wywiezionego w przedmiotowej sprawie środka odwoławczego, uchybienie sądu *meriti*.

Rozwijając ten wątek podkreślić należy, że skarżący ma rację podnosząc, iż orzeczenie sądu pierwszej instancji, na co wskazuje jednoznacznie treść jego pisemnych motywów, nie zostało oparte na rzetelnej, spełniającej standardy z art. 410 i 7 k.p.k., ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Trafne jest również twierdzenie, że uchybienie to mogło mieć wpływ na prawidłowość poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych.

Ogólnikowe rozważania poświęcone ocenie materiału dowodowego, zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, wskazują, że sąd pierwszej instancji zasadniczo dokonał jedynie zbiorczej, a nadto mało wnikliwej oceny tego materiału.

W powyższym kontekście należy podkreślić, że organ *meriti* nie sprostął wymogowi odniesienia poszczególnych, ustalonych przez siebie elementów stanu faktycznego, do konkretnych dowodów. Świadczy o tym nie tylko to, że poszczególne fragmenty rozważań dotyczących ustalonego w sprawie stanu faktycznego nie zostały przedzielone odesłaniem do konkretnego materiału dowodowego ze wskazaniem kart z akt sprawy, ale nade wszystko to, że po przywołanym w uzasadnieniu stanie faktycznym, sąd ograniczył się - na co trafnie zwrócił uwagę skarżący - do przywołania zdawkowej, w istocie nic nie mówiącej formuły o treści: „powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie części wyjaśnień oskarżonego, w oparciu o zeznania bezpośrednio przesłuchanych na rozprawie świadków, jak również treści ujawnionych zeznań świadków oraz dokumentów znajdujących się w aktach sprawy”. Te nader ogólnikowe wskazania, co należy jeszcze raz podkreślić, nie mogą być przy tym postrzegane jako wady samego uzasadnienia, ale jako konsekwencja niespełniającej standardów określonych w art. 7 i art. 410 k.p.k. oceny materiału dowodowego.

Rozwijając ten wątek nie sposób nie wspomnieć o tym, że sąd pierwszej instancji zaniechał indywidualnej, wnikliwej oceny większości środków dowodowych. Zasadniczo ograniczył się bowiem jedynie do streszczenia depozycji procesowych

przesłuchanych w sprawie osób. Streszczenie to było przy tym wybiórcze, by nie powiedzieć bezrefleksyjne. Dokonując go, sąd pominął bowiem bardzo istotne, z perspektywy poczynionych przez siebie ustaleń faktycznych, fragmenty wypowiedzi poszczególnych świadków. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku próżno szukać np. opisu tych fragmentów depozycji procesowych świadków G.P., R.M., G.S. i H.G., w których ww. wskazywali konkretne przedziały liczbowe dotyczące przekazanych oskarżonemu przedmiotów zaopatrzenia mundurowego bez wymaganej dokumentacji rozchodowej (zob. np. k. 1147 – 1148, k. 1503 – 1505, k. 1752 – 1753, k. 1784, k. 1790, k. 1855), a które to wypowiedzi posłużyły sądowi pierwszej instancji – przynajmniej według jego deklaracji - do poczynienia ustaleń faktycznych. Organ *meriti* nie omówił również niespójności pojawiających się pomiędzy oświadczeniami wiedzy przesłuchiwanego w sprawie osób, czy to o charakterze wewnętrznym (tj. zachodzących pomiędzy poszczególnymi depozycjami tych samych osób), czy to o charakterze zewnętrznym (tj. zachodzących pomiędzy oświadczeniami poszczególnych osób). Tego rodzaju uwagi i to również charakterze ogólnikowym pojawiły się jedynie w odniesieniu do wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadka G.P.. A przecież niespójności i to dotyczące tak istotnych kwestii, jak liczba i częstotliwość przekazywania oskarżonemu przedmiotów zaopatrzenia mundurowego bez wymaganej dokumentacji wystąpiły np. w depozycjach procesowych R.M. i pomiędzy oświadczeniami tego świadka a zeznaniami H.G. (por. np. wyjaśnienia R.M. zawarte w protokołach na k. 1503 – 1505, 1752 – 1753, z jego depozycjami zawartymi w protokołach na k. 6449 – 6450, 8149 – 8150, 8842; depozycje procesowe R.M. i H.G. złożone podczas konfrontacji – k. 8171- 8172, a także wyjaśnienia R.M. zawarte w protokole przesłuchania na k. 8084 – 8085). Rozbieżności, wymagające przeprowadzenia konfrontacji, ujawniały się również pomiędzy depozycjami procesowymi G.S. i H.G. (k. 8832 – 8834).

Już w świetle tych uwag w pełni uprawnione jest stwierdzenie, że konstatacja o treści *„sąd nie obdarzył walorem wiarygodności wyjaśnień oskarżonego w części, w jakiej nie przyznał się do zachowań przyjętych w opisie czynu przypisanego mu w wyroku, albowiem pozostają one w sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym, a w szczególności zeznaniami świadków: st. chor. G.P. (złożonymi w*

postępowaniu przygotowawczym w charakterze podejrzanego, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia), st. chor. R.R., st. sierż. R.M., st. chor. G.S., H.G., A.K., W.S. i B.Ł., jak również st. sierż. S.K., st. chor. szt. S.R., kpt. L.W., kpt. K.L., st. chor. K.S., st. chor. G., kpt. A.M., st. sierż. R.K., st. chor. szt. Z.S. i st. sierż. P.M., **które są logiczne, konsekwentne i wzajemnie się uzupełniają**”, nie tylko świadczy o tym, że sąd *meriti* nie dochował wymogów wynikających z treści art. 424 § 1 k.p.k., ale nade wszystko, że dokonując oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego dopuścił się obrazy art. 7 i 410 k.p.k.

Kolejnego argumentu, potwierdzającego tezę o naruszeniu przez organ pierwszej instancji ostatnio wymienionych regulacji – co trafnie wyeksponowano w apelacji – dostarcza również konstatacja sądu pierwszej instancji, z której wynika, że przedmioty zaopatrzenia mundurowego wskazane w zleceniu asygnacie nr (...) z dnia 30 października 2006 r. oraz w druku U. (...) zostały przeklasyfikowane do kategorii V, a więc kategorii określającej ich całkowite zużycie oraz przeznaczenie do wybrakowania poprzez zniszczenie. Stwierdzenie to jest bowiem błędne. Z dokumentów tych wynika wszak, na co trafnie zwrócił uwagę autor apelacji, że wymienionym w nim przedmiotom nadano kategorię II (k. 9025).

Najsilniejszego argumentu, potwierdzającego trafność zarzutu o naruszeniu przez sąd odwoławczy przepisów art. 7 i art. 410 k.p.k., dostarcza jednak ten fragment uzasadnienia wyroku sądu *meriti*, w którym organ ten wyjaśnia, a raczej próbuje wyjaśnić, w jaki sposób ustalił liczbę i wartość przekazanych oskarżonemu przedmiotów zaopatrzenia mundurowego bez wymaganej dokumentacji rozchodowej. I w tym fragmencie próżno szukać odesłania do konkretnych dowodów oraz precyzyjnego wyliczenia zarówno ilości, jak i wartości konkretnych przekazanych przedmiotów. W oparciu o treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie można dociec, na podstawie którego to konkretnie dowodu/dowodów (znajdującego/ych się w aktach sprawy na konkretnej karcie/kartach) sąd ustalił wskazaną w wyroku liczbę poszczególnych przedmiotów i w oparciu, o który to konkretnie dowód (znajdujący się na takiej a nie innej karcie/kartach) ustalił taką, a nie inną ich wartość. Bez wątplenia zaś, gdyby sąd pierwszej instancji rzetelnie, tj. w sposób odpowiadający standardom wynikającym z art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. ocenił

materiał dowodowy, podałby te dane, co z kolei umożliwiłoby zarówno stronom, jak i sądowi odwoławczemu, przeprowadzenie kontroli prawidłowości jego rozumowania. W zaistniałej sytuacji procesowej jest to jednak niemożliwe. Weryfikacja prawidłowości rozstrzygnięć zawartych w wyroku sądu pierwszej instancji, przy tak istotnych błędach popełnionych na etapie oceny materiału dowodowego przez ten sąd, wymagałaby bowiem dokonania przez sąd odwoławczy ponownej, całościowej oceny wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów i samodzielnego ustalenia stanu faktycznego, a następnie porównania tak dokonanych ustaleń z rozstrzygnięciami zawartymi w wyroku sądu *meriti*. Powyższe, całkowicie wypaczyłoby jednak istotę kontroli odwoławczej, przeprowadzanej według reguł ustalonych m.in. przepisami art. 452 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. W tym miejscu przypomnieć należy, że w związku z tym, iż akt oskarżenia w niniejszej sprawie został wniesiony do sądu przed 1 lipca 2015 r., zakres kognicji sądu odwoławczego (w tym aktywność dowodową tego organu) wyznaczały m.in. właśnie te regulacje (zob. art. 36 pkt 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.).

Rozwijając ten wątek zauważyć wypada, że przepis art. 452 § 1 k.p.k. w ww. brzmieniu stanowi, że sąd odwoławczy nie może przeprowadzić postępowania dowodowego co do istoty sprawy, a w myśl paragrafu 2 zdanie pierwsze tego artykułu, organ odwoławczy uprawniony jest do przeprowadzenia dowodu na rozprawie jedynie w wyjątkowych wypadkach, gdy uzna potrzebę uzupełnienia przewodu sądowego, jeżeli przyczyni się to do przyspieszenia postępowania, a nie jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości lub w znacznej części. Art. 437 § 2 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r.) wskazuje z kolei, że *jeżeli pozwalają na to zebrane dowody, sąd odwoławczy zmienia zaskarżone orzeczenie, orzekając odmiennie co do istoty, lub uchyla je i umarza postępowanie; w innych wypadkach uchyla orzeczenie i przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania; przepis art. 397 stosuje się odpowiednio*.

Interpretując te regulacje Sąd Najwyższy trafnie podnosił, że „w sytuacji, gdy uzasadnienie wyroku sądu I instancji nie zawiera dokładnego wskazania, jak sąd ten ocenił poszczególne dowody i dlaczego oparł ustalenia faktyczne na jednych, a odrzucił inne, odwoławcza kontrola rozumowania tego sądu jest praktycznie wyłączona. Brak zatem racjonalnych argumentów, które pozwoliłyby w takiej sytuacji zaakceptować przejęcie przez sąd odwoławczy roli sądu orzekającego merytorycznie” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2002 r., III KKN 146/00, LEX nr 56867). Zasadnie wskazywano nadto, że „jakkolwiek bezdyskusyjne pozostaje w świetle art. 437 § 2 k.p.k. prawo sądu odwoławczego do odmiennego orzeczenia co do istoty, to jednak nie oznacza to wyeliminowania obowiązującej w polskim procesie karnym zasady bezpośredniości. Odmienna zatem ocena przeprowadzonych przez sąd pierwszej instancji dowodów w postępowaniu odwoławczym może być dokonana tylko w warunkach, gdy dowody te są w swej treści kateryczne i jednoznaczne, a ich ocena przeprowadzona przez sąd a quo jest skutkiem błędu, zazwyczaj ewidentnego, w rozumowaniu. Odmiennego orzekania co do istoty, zwłaszcza radykalnego, dokonywać więc należy w fazie postępowania drugoinstancyjnego z ostrożnością, tym bardziej że w wyniku takiego reformatoryjnego rozstrzygnięcia doznaje ograniczenia gwarantowane konstytucyjnie prawo strony procesu do kontroli instancyjnej (art. 176 ust. 1 Konstytucji RP) - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2007 r., II KK 375/06, OSNwSK 2007/1/332.

Wyeksponowane wyżej błędy w ocenie materiału dowodowego, które bez wątplenia mogły rzutować na trafność poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, nie były przy tym jedynymi uchybieniami, których dopuścił się organ *meriti*. Zawodzą również, co trafnie dostrzegł skarżący, poczynione przez sąd pierwszej instancji wywody dotyczące realizacji przez oskarżonego znamion strony podmiotowej przypisanego mu występk.

Przed wszystkim organ *meriti* w żaden sposób nie wytłumaczył dlaczego uznał, iż oskarżony przypisanego mu przestępstwa dopuścił się w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Nie tylko bowiem nie wyjaśnił, w jaki sposób interpretuje ten zwrot języka prawnego, ale nawet nie podał faktów, które w jego ocenie świadczą o

tym, że oskarżony działał w wykonaniu właśnie tak określonego zamiaru. Co więcej, rozważania zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku skłaniają raczej do przyjęcia, że poczynione przez sąd ustalenia faktyczne nie pozwalają na uznanie, iż oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Sąd pierwszej instancji doszedł wszak do przekonania, że nie wiadomo, co stało się z przekazanymi oskarżonemu przedmiotami. Nader wyraźnie świadczy o tym zwrot: „bez znaczenia natomiast pozostaje to co oskarżony uczynił później z tym mieniem. Istotne jest to, że nie powróciło ono do magazynu wywołując rzeczywistą szkodę w majątku JW (...) w W. ”. O ile bowiem okoliczność, co stało się z przedmiotami zaopatrzenia mundurowego przekazanymi A.K. jest bez znaczenia dla możliwości przyjęcia, że ww. swoim zachowaniem wyczerpał znamiona występkę z art. 284 § 1 k.k., o tyle należy ją uznać za istotną z perspektywy możliwości zakwalifikowania jego czynu jako wyczerpującego znamiona z art. 231 § 2 k.k. Jest przy tym oczywiste, że ustalenia w przedmiocie zamiaru, w wykonaniu którego działał sprawca, można czynić również na podstawie tego, co stało się z przywłaszczonymi przedmiotami, choć bez wątpienia okoliczności te nie mają znaczenia przesądzającego. Sprawca może bowiem działać w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i ostatecznie jej nie osiągnąć (np. przywłaszczyć określone rzeczy ruchome w celu ich dalszej odsprzedaży, a ostatecznie, na skutek braku kupca, tego nie uczynić i przywłaszczone rzeczy zniszczyć). Możliwa jest też sytuacja odwrotna, kiedy sprawca przywłaszcza cudzą rzecz ruchomą, nie działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a ostatecznie ją osiąga. Kluczowe jest jednak to, by wszystkie te kwestie - na podstawie okoliczności zaistniałych zarówno przed, jak i w trakcie, a także po popełnieniu przestępstwa - zostały wnikliwie ustalone i wyjaśnione w uzasadnieniu orzeczenia. Jest to absolutnie nieodzowne w tych przypadkach, a do takich właśnie należy przedmiotowa sprawa, gdy od jednoznacznego przesądzenia, czy sprawca działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czy też nie, zależy kwalifikacja prawna czynu oraz możliwość wymierzenia kumulatywnej kary grzywny.

Sąd *meriti* z tych obowiązków się jednak nie wywiązał. Z pisemnych motywów orzeczenia nie wynika bowiem na podstawie jakich okoliczności organ ten przyjął, że zachowanie oskarżonego winno być potraktowane jako działanie w celu

osiągnięcia korzyści majątkowej. W tej sytuacji nie można więc wykluczyć, że w ocenie sądu *a quo* działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej należy do istoty strony podmiotowej występku przywłaszczenia, co oczywiście byłoby stanowiskiem błędnym. Powyższe powoduje, że za zasadny musiał zostać również uznany podniesiony w apelacji zarzut obrazy art. 231 § 2 k.k. Przy tej okazji nie można również nie zwrócić uwagi na nader nieprecyzyjne stwierdzenie, zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, o treści: „gdyby nawet uznać, że A.K. w okresie kiedy był szefem sekcji spedycji międzynarodowej nie przekroczył swoich uprawnień wydając polecenia przekroczenia i niedopełnienia obowiązków przez pracowników sekcji mundurowej, gdyż nie leżało to w zakresie jego merytorycznych czy też formalnych uprawnień (tzw. uprawnienia zagarnięte), to jednak w świetle przypisanego mu czynu ciągłego, wynikającego z treści art. 12 k.k., w ramach którego, jako szef wydziału materiałowego posiadał owe uprawnienia, zasadne jest przyjęcie w kwalifikacji prawnej jego czynu także art. 231 § 2 k.k. wobec zbiegu przepisów ustawy karnej”. Stawiając taką tezę organ odwoławczy zapomina jednak o tym, że przyjęcie, iż oskarżony w czasie, gdy był szefem sekcji spedycji międzynarodowej, nie przekroczył swoich uprawnień, wydając pracownikom sekcji mundurowej wskazane wyżej polecenia, automatycznie wymusiłoby dokonanie stosownych korekt przynajmniej w opisie czynu i w konsekwencji, ewentualnie również w kwalifikacji prawnej (nawet przy uznaniu, że art. 231 § 2 k.k. nie zostałby z niej wyeliminowany). Powyższa okoliczność musiałaby również zostać wzięta pod uwagę przy wymiarze kary. Poczynienie pogłębionych analiz w tej kwestii, których w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zabrakło, było więc absolutnie konieczne. Odnosząc się do wskazanej wyżej tezy, nie można również nie zwrócić uwagi, że nie koresponduje ona z treścią opisu czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku, w którym nie pojawiła się fraza wskazująca na to, że A.K. wyczerpał znamiona przypisanego mu przestępstwa poprzez wydawanie „poleceń przekroczenia i niedopełnienia obowiązków przez pracowników sekcji mundurowej”.

Stwierdzenie powyższych uchybień było wystarczające do uznania wywiedzonego w przedmiotowej sprawie środka zaskarżenia za zasadny. Konstatacja ta uprawniała organ *ad quem* do skorzystania z kompetencji, przyznanej na mocy art. 436 k.p.k., tj. do pozostawienia pozostałych zarzutów

podniesionych w apelacji poza zakresem swoich rozważań. Ich rozpoznanie w tej sytuacji byłoby bowiem przedwczesne lub bezprzedmiotowe. Z tego też powodu, w kontekście owych zarzutów, Sąd Najwyższy ograniczy się jedynie do wskazania, że nie ma racji obrońca, gdy twierdzi, że okoliczność, iż „w psychice podwładnych istniało przekonanie, że A.K. posiada znaczące wpływy w hierarchii jednostki wojskowej” mogłaby zostać ustalona wyłącznie na podstawie opinii biegłych. Tego rodzaju ustalenie można bowiem bez wątpienia poczynić na podstawie zeznań świadków.

Uznając wywiedziony w przedmiotowej sprawie środek odwoławczy za zasadny, organ *ad quem* nie podzielił jednak stanowiska obrońcy, że w realiach tej sprawy uzasadniona jest zmiana zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, bez wątpienia wadliwie i wybiórczo oceniony przez sąd pierwszej instancji, nie pozwalał sądowi odwoławczemu na dokonanie tak radykalnej zmiany.

Jednoznaczne przesądzenie, że postępowanie dowodowe w przedmiotowej sprawie winno być ponowione, a cały materiał dowodowy raz jeszcze - tym razem zgodnie z wymogami wynikającymi z treści art. 410 i 7 k.p.k. - oceniony, stwarzało natomiast pełne podstawy do tego, by w oparciu o art. 437 § 2 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r.) uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W postępowaniu ponownym organ *a quo* kolejny przeprowadzi postępowanie dowodowe, zwracając uwagę na konieczność wyjaśnienia niespójności występujących w zgromadzonym materiale, a następnie wnikliwie, respektując standardy wynikające z treści art. 410 i 7 k.p.k. oceni zgromadzone w sprawie dowody, odrębne rozważania poświęcając każdemu ze środków dowodowych. Wyniki tej oceny sąd *meriti* przedstawi w uzasadnieniu swojego orzeczenia (jeśli zaktualizuje się potrzeba sporządzenia pisemnych motywów) w sposób, który nie będzie pozostawiał wątpiwości co do tego, że organ orzekający miał w optyce wszystkie dowody i każdy z nich poddał pogłębionej analizie, dostrzegał występujące pomiędzy nimi zbieżności i różnice oraz wyprowadzał z tych spostrzeżeń trafne wnioski. Przy konstruowaniu stanu faktycznego, sąd *meriti*

będzie pamiętał także o tym, by konkretne ustalenie zostało poparte odesłaniem do konkretnych dowodów, a wyliczenia – jeśli sąd będzie ich dokonywał – były poprawne i precyzyjne. Konieczne jest podanie dokładnego sposobu wyliczeń z dokładnym wskazaniem składników/czynników dokonywanych działań oraz dowodów, w oparciu o które ustalono te dane. Ustalony stan faktyczny sąd prawidłowo oceni pod względem prawnokarnym. Będzie pamiętał o tym, że jego obowiązkiem jest wykazanie realizacji przez oskarżonego (o ile określony czyn zostanie mu przypisany) wszystkich znamion przypisanego mu czynu zabronionego, w tym również znamion strony podmiotowej. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy organ I instancji zwróci również uwagę na zarzuty, które zostały podniesione w apelacji obrońcy, a które sąd odwoławczy z przyczyn określonych w art. 436 k.p.k., pozostawił poza zakresem swoich analiz.

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.