



Sygn. akt V KK 130/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)
SSN Andrzej Siuchniński (sprawozdawca)
SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Patrycja Kotlarska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,
w sprawie **M. S.**

skazanego z art. 229 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 22 maja 2019 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego we W.

z dnia 31 października 2018 r., sygn. akt IV Ka [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 12 kwietnia 2018 r., sygn. akt II K [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu we W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym.**

UZASADNIENIE

M. S. oskarżony został o to, że w dniu 19 marca 2017 r. w S. udzielił korzyści majątkowej w postaci paczki papierosów marki „M.” funkcjonariuszowi służby więziennej plut. G. M. w celu skłonienia go do naruszenia przepisów prawa przez sporządzenie bezpodstawnego wniosku nagrodowego, tj. o czyn z art. 229 § 3 k.k.

Wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2018r., sygn. akt II K [...], Sąd Rejonowy w S. uznał oskarżonego M. S. za winnego tego, że w dniu 19 marca 2017 roku, w S., udzielił funkcjonariuszowi służby więziennej plut. G. M. korzyści majątkowej w postaci paczki papierosów marki M. w celu skłonienia go do sporządzenia wniosku nagrodowego, tj. przestępstwa z art. 229 § 1 k.k. i wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył obrońca oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a to:

- I. przepisu art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. przez dowolną a nie swobodną ocenę dowodów, a w szczególności poprzez:
 - uznanie za wiarygodne - niezgodnych z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie - zeznań świadków G. M., B. G., A. S., S. B., M. J., M. H. - podczas gdy mieli oni interes prawny w składaniu zeznań o takiej treści;
 - uznanie za niewiarygodne zeznań świadków D. R., T. S. i P. K. - mimo, iż świadkowie ci nie byli bezpośrednio zainteresowani rozstrzygnięciem w sprawie;
 - uznanie za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego M. S.;
- II. przepisu art. 5 § 2 k.p.k. - poprzez rozstrzygnięcie wbrew treści tego przepisu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, tj.:
 - a. przyjęcie, że w Zakładzie Karnym w S. nie istniała praktyka wzajemnego przekazywania sobie pomiędzy współosadzonymi „przedmiotów usług” za pośrednictwem funkcjonariuszy służby więziennej;
 - b. przyjęcie, że funkcjonariusz G. M. upoważniony był do wystawienia oskarżonemu wniosku nagrodowego;
- III. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie oskarżonego za winnego tego, że w dniu 19 marca 2017 roku w S. udzielił korzyści majątkowej funkcjonariuszowi służby więziennej plutonowemu G. M. w postaci paczki papierosów marki M. w celu skłonienia go do sporządzenia wniosku

nagrodowego - mimo, iż nie pozwala na to zebrany w sprawie materiał dowodowy.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego.

Wyrokiem z dnia 31 października 2018r., sygn. akt IV Ka [...], Sąd Okręgowy we W. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od tego wyroku kasację wywiódł obrońca zarzucając:

- rażące naruszenie prawa materialnego, mogące mieć wpływ na jego treść, a to przepisu art. 229 § 1 k.k. - przez przyjęcie przez Sąd Okręgowy we W., za Sądem Rejonowym w S., że M. S. w dniu 19 marca 2017 roku, w S., udzielił funkcjonariuszowi służby więziennej plutonowemu G. M. korzyści majątkowej w postaci paczki papierosów marki M. w celu skłonienia go do sporządzenia wniosku nagrodowego, tj. przestępstwa z art. 229 § 1 k.k., gdy tymczasem dogłębna analiza materiału dowodowego dotyczącego zachowania skazanego M. S. wskazuje na brak czynności sprawczej realizującej znamiona łapownictwa czynnego po jego stronie;
- rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć wpływ na jego treść, a to przepisu art. 457 § 2 k.p.k. - poprzez odniesienie się przez Sąd Okręgowy we W. do zarzutów zawartych w apelacji w sposób powierzchowny, mimo obowiązku ustosunkowania się do każdego z zarzutów zawartych w apelacji i podania, dlaczego zarzuty te Sąd uznał za niezasadne.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego we W. IV Karny Odwoławczy z dnia z dnia 31 października 2018 r. oraz utrzymanego w mocy wyroku Sądu Rejonowego w S. z dnia 12 kwietnia 2018 r., i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej Instancji.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy okazała się częściowo zasadna.

Nie sposób odmówić racji skarżącemu, że Sąd odwoławczy do niektórych przynajmniej zarzutów podniesionych w apelacji odniósł się w sposób rażąco wadliwy, naruszając nałożone nań obowiązki w art. 457 § 3 k.p.k. Wprawdzie

stawiając powyższy zarzut błędnie wskazał autor kasacji na art. 457 § 2 k.p.k., jednak treść zarzutu, tj.: „odniesienie się przez Sąd Okręgowy we W. do zarzutów zawartych w apelacji w sposób powierzchowny...” jednoznacznie wskazuje na intencje skarżącego w tym zakresie, tj. dotyczące zamiaru oparcia stawianego zarzutu o dyspozycję art. 457 § 3 k.p.k.

Stosownie do utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, właściwe zrealizowanie obowiązków określonych w art. 457 § 3 k.p.k. świadczy o zachowaniu standardu rzetelnego procesu (por. wyroki SN: z 24.06.2009 r., IV KK 28/09, OSNKW 2009/11, poz. 97, oraz z 16.01.2007 r., V KK 328/06, OSNwSK 2007, poz. 160), a jednym z jego wyznaczników jest wyraźne odniesienie się do argumentacji stron, gwarantujące stronie możliwość stwierdzenia rzeczywistego skorzystania z prawa do apelacji (por. wyrok SN z 11.06.2014 r., III KK 38/14, LEX nr 1477445).

Tak w tej sprawie nie jest. Sposób argumentowania Sądu odwoławczego, mającego stanowić odpowiedź na zarzuty stawiane w apelacji, odtworzony w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku nie przekonuje o rzetelności przeprowadzonej kontroli odwoławczej. Już w drugim akapicie rozważań Sąd Okręgowy - wbrew treści wydanego rozstrzygnięcia - podał, iż „Sąd Rejonowy swoje stanowisko, co do uniewinnienia oskarżonego sporządził zgodnie z wymogami, o których mowa w art. 424 § 1 i 2 k.p.k.”. Wprawdzie z lektury dalszej części uzasadnienia wynika, że był to jedynie lapsus językowy, bowiem Sąd odwoławczy uzasadnia swoją pełną aprobatę dla argumentacji przedstawionej przez Sąd I instancji w kwestii wyroku skazującego M. S., jednakże uchybienie to już na wstępie może budzić wątpliwości odnośnie do staranności kontroli odwoławczej.

Ten brak staranności rzeczywiście widać jednak także w dalszych rozważaniach, a ma on już znacznie poważniejsze konsekwencje. Otóż, jako wiadomo, oskarżonemu S. przypisano popełnienie przestępstwa polegającego na udzieleniu korzyści majątkowej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji. Obrońca tego oskarżonego, w apelacji m. innymi zarzucił Sądowi I instancji wadliwe, bo sprzeczne z zebrany w sprawie materiałem dowodowym ustalenie, że funkcjonariusz G. M. miał wynikające z jego służbowych kompetencji

uprawnienia do wystawienia oskarżonemu wniosku nagrodowego. Zmierzał tym samym do wykazania, że działanie oskarżonego, polegające na wręczeniu funkcjonariuszowi M. korzyści majątkowej w postaci papierosów marki „M.”, przy prawidłowym ustaleniu zakresu jego kompetencji, nie wypełniało znamion przestępstwa z art. 229 § 1 k.k. Trzeba w tym miejscu przyznać, że ustalenia Sądu I instancji rzeczywiście są w omawianej kwestii nadzwyczaj ogólnikowe. Rzeczywiście, zabrakło tam dostatecznych ustaleń – co zasadnie podnosił skarżący - czy G. M. miał stosowne uprawnienia do wystąpienia z wnioskiem o udzielenie nagrody skazanemu. Wiadomo, że zgodnie z treścią art. 139 § 7 k.k.w., nagrody wymienione w art. 138 § 1 pkt 7 lub 8 k.k.w. dyrektor zakładu karnego przyznaje z urzędu lub na pisemny wniosek przełożonego skazanego. Dyrektor zakładu karnego może upoważnić kierownika wyodrębnionego oddziału do przyznawania nagrody wymienionej w art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w. Sąd meriti ograniczył swoje ustalenia faktyczne w tej kwestii do stwierdzenia, iż na terenie Zakładu Karnego w S. istniała praktyka wypisywania wniosków nagrodowych przez każdego z funkcjonariuszy Służby Więziennej. To oczywiście, wobec konkretnego zarzutu apelacyjnego, Sądowi odwoławczemu musiało przysporzyć trudności, z których Sąd odwoławczy wybrnąć nie potrafił. Odnosząc się bowiem w uzasadnieniu do tej kwestii najpierw arbitralnie wskazał, jakoby *„funkcjonariusz G. M. upoważniony był do sporządzania wniosku nagrodowego”*, by w następnym zdaniu stwierdzić, że *„Sąd Rejonowy w żadnym miejscu uzasadnienia nie przyjmuje bowiem, by świadek ten był upoważniony do wystawiania oskarżonemu wniosku nagrodowego”* (por. k - 8 uzasadnienia). Dalej, na str. 9 uzasadnienia Sąd odwoławczy kontynuuje swój niejasny wywód: *„Dywagacje obrońcy poczynione w uzasadnieniu apelacji, a dotyczące braku przedmiotu ochrony poprzez to, że wręczenie korzyści nastąpiło bez związku z pełnieniem funkcji publicznej są bezprzedmiotowe, albowiem z akt sprawy nie wynika, by G. M. nie mógł wypisać wniosku nagrodowego. Przeciwnie taka praktyka obowiązywała na terenie Zakładu Karnego w S., świadek jest funkcjonariuszem publicznym. Wręczenie zaś korzyści majątkowej w postaci papierosów marki „M.” nastąpiło w celu nakłonienia funkcjonariusza do określonego zachowania - sporządzenia wniosku nagrodowego - w ramach jego obowiązków służbowych. Samo wręczenie przez oskarżonego*

paczki papierosów było uzewnętrznieniem jego zamiaru wpłynięcia na funkcjonariusza. Działanie oskarżonego nie zmierzało w kierunku naruszenia przepisów prawa, jednakże argumentacja obrońcy tego dotycząca nie ma znaczenia w świetle unormowania § 1 art. 229 k.k. Dotyczyło to wszak zachowania funkcjonariusza w obrębie jego powinności służbowych”.

Przyznać trzeba, że nieczytelność tego wyводу jest oczywista, w szczególności nie wiadomo czy Sąd odwoławczy w odpowiedzi na zarzut obrońcy przyjmuje, że wypisanie wniosku nagrodowego leżało w kompetencjach funkcjonariusza M. czy też nie, a jedynie w tej mierze istniała pozaprawna praktyka i jakie ma to znaczenie dla prawnokarnej oceny działania oskarżonego. Jakkolwiek udzielenie korzyści lub obietnicy nie musi być związane z konkretną czynnością osoby pełniącej funkcję publiczną to musi być jednak związane z funkcją, którą ta osoba pełni. W sytuacji, kiedy sprawca udziela korzyści lub jej obietnicy osobie, w której kompetencjach nie pozostaje dokonanie czynności, na której obiecującemu lub udzielającemu korzyści zależy, to nie popełnia on czynu zabronionego opisanego w art. 229 § 1 k.k., przynajmniej w postaci „dokonania”. Odminną rzeczą jest, czy sprawca w takiej sytuacji nie mógłby odpowiadać za działanie zmierzające do skłonienia funkcjonariusza publicznego do naruszenia przepisów prawa (art. 229 § 3 k.k.), ale to jest kwestia, która pozostaje poza zakresem rozważań w tej sprawie, choćby z uwagi na zaistniałe uwarunkowania procesowe.

Jasne jest więc, że przynajmniej we wskazanym wyżej zakresie, podniesiony w kasacji zarzut braku rzetelnej kontroli odwoławczej jest trafny i musi skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania, w trakcie którego konieczne też będzie ponowne wnikliwe przeanalizowanie pozostałych podniesionych w kasacji zarzutów.

Ponadto Sąd odwoławczy, ponownie rozpoznając sprawę, oczywiście w zależności od ostatecznie przyjętych ustaleń faktycznych i oceny prawnej działania oskarżonego, rozważy, czy, z uwagi na oczywiście symboliczną wręcz wartość przedmiotu, przy pomocy którego miało dojść do ewentualnego uzyskania pożądaney czynności w postaci sporządzenia wniosku nagrodowego, nie będzie uzasadnioną ocena (poza granicami zarzutów apelacji) słuszności wyroku Sądu I instancji pod kątem rażącej jego niesprawiedliwości (art. 440 k.p.k.).

W szczególności chodzi tu o rozważenie odpowiedzialności oskarżonego w granicach „wypadku mniejszej wagi”, która to możliwość zupełnie uwadze Sądu I instancji umknęła, mimo, że stopień szkodliwości społecznej działania oskarżonego ocenił on jako większy niż znikomy, choć nieznaczny. Poza tym wydaje się, że obowiązkiem Sądu I instancji było rozważyć możliwość zastosowania art. 37a k.k., który to przepis uprawnia sąd do orzeczenia samoistnej grzywny za każde przestępstwo zagrożone jednorodną karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat, a to także nie powinno było ująć uwagi Sądu odwoławczego, mającego obowiązek badać wyrok Sądu I instancji pod kątem rażącej jego niesprawiedliwości (art. 440 k.p.k.).

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.