



Sygn. akt: WA 20/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)
SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)
SSN Jan Bogdan Rychlicki

Protokolant : Anna Krawiec

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk Anny Czapigo,
w sprawie gen. rez. R. O. oskarżonego z art. 231 § 2 k.k., płk. rez. R. R.
oskarżonego z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k., art.
231 § 2 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 28 stycznia
2016 r., apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych gen. rez. R. O., płk.
rez. R. R. oraz prokuratora na niekorzyść obu oskarżonych od wyroku Wojskowego
Sądu Okręgowego w W. z dnia 25 maja 2015 r.,

I. Zmienia zaskarżony wyrok:

a) w odniesieniu do płk. rez. R. R. w ten sposób, że
postępowanie karne o czyn polegający na tym, że w
nieustalonym czasie w 1999 r., przed dniem 3 września 1999 r., na
terenie Jednostki Wojskowej [...], będąc funkcjonariuszem
publicznym z tytułu pełnienia czynnej służby wojskowej,
zajmując stanowisko Dowódcy wskazanej Jednostki, przekroczył

swoje uprawnienia w ten sposób, że wykorzystując uzależnienie od siebie swojego podwładnego mjr. W. G. – kierownika Wojskowej Administracji Koszar [...], polecił temu oficerowi wykonanie czynu zabronionego polegającego na opracowaniu zestawienia materiałów inwestora, kosztorysu ofertowego, kosztorysu ślepego, programu robót i protokołu wprowadzenia na budowę dotyczących budowy wiaty nr [...] konstrukcji drewnianej przy budynku nr [...] w [...] w celu stworzenia pozoru przeprowadzenia prawidłowej procedury wyboru wykonawcy wiaty, działając w ten sposób na szkodę interesu publicznego w postaci prawa do udzielenia zamówienia publicznego podmiotowi, który przedstawił najkorzystniejszą ofertę, wyczerpujący dyspozycję art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. oraz o czyn polegający na tym, że w bliżej nieustalonych dniach i miesiącach 1999 r., przed dniem 3 września 1999 r., na terenie Jednostki Wojskowej [...], będąc funkcjonariuszem publicznym, zajmując stanowisko Dowódcy tej Jednostki, przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że osobiście wytypował firmę Usługi Remontowo[...] należącą do L. S. do wykonania inwestycji budowlanej w postaci drewnianej wiaty [...], a następnie konsultował ze wskazanym przedsiębiorcą szczegóły wykończenia obiektu, ustalając termin, sposób wykonania, warunki techniczne i cenowe z pominięciem przeprowadzenia procedury przetargowej na wykonanie tej konstrukcji, po czym doprowadził do rozpoczęcia prac wykonawczych, podczas których podpisał z L. S. umowę na budowę opisanej inwestycji z datą 15 czerwca 1999 r., czym działał na szkodę interesu publicznego w postaci prawa do udzielenia zamówienia publicznego podmiotowi, który przedstawił najkorzystniejszą ofertę, wyczerpujący dyspozycję art. 231 § 1 k.k. – umarza z uwagi na przedawnienie karalności,

b) w odniesieniu do czynów przypisanych: gen. rez. R. O. w pkt. I i płk. rez. R. R. w pkt. II przez ustalenie, że wysokość spowodowanej przez nich szkody wynosi co najmniej 3319, 20 zł (trzy tysiące trzysta dziewiętnaście złotych i dwadzieścia groszy),

c) w pkt VI przez ustalenie, że orzeczony solidarnie wobec obu oskarżonych obowiązek naprawienia szkody dotyczy kwoty 3319, 20 zł (trzy tysiące trzysta dziewiętnaście złotych dwadzieścia groszy),

II. uchyla orzeczenie o karze łącznej,

III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

IV. koszty procesu w części umarzającej postępowanie karne ponosi Skarb Państwa,

V. zasądza od oskarżonego gen. rez. R. O. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania odwoławczego, w tym opłatę w kwocie 3000 zł (trzy tysiące złotych) za drugą instancję,

VI. zasądza od oskarżonego płk. rez. R. R. na rzecz Skarbu Państwa 1/3 pozostałych, przypadających na niego kosztów procesu oraz kwotę 1000 zł (jeden tysiąc złotych) tytułem opłaty za obie instancje.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Wojskowego Sądu Okręgowego z dnia 25 maja 2015 r., gen. rez. R. O. został uznany za winnego tego, że w nieustalonym dniu, w kwietniu 2002 r., będąc funkcjonariuszem publicznym z tytułu pełnienia czynnej służby wojskowej, zajmując stanowisko Dowódcy [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przekroczył swoje uprawnienia, polecając Dowódcy Jednostki Wojskowej [...] płk. R. R. spowodowanie nieodpłatnego dostarczania posiłków ze stołówki żołnierskiej tej Jednostki pracownikom wykonującym prace budowlane w jego prywatnym domu w [...], w następstwie czego żołnierze podlegli Dowódcy tej Jednostki, w nieustalonych dniach 2002 r. dokonali co najmniej dziesięciokrotnie wydzielenia po 6 porcji obiadów ze stołówki wojskowej o łącznej wartości 263,40 zł,

które były umieszczane w termosach, po czym co najmniej dziesięciokrotnie dowożone, przez wyznaczonych do tego żołnierzy zawodowych z [...] do [...], przy wykorzystaniu służbowego samochodu marki „Lublin”, po trasie liczącej około 75 km w jedną stronę, w następstwie czego spowodował przejazd nie mniej niż 1500 km o wartości eksploatacyjnej nie mniejszej niż 2708,40 zł, przy wykorzystaniu czasu służbowego kierowcy i dowódcy pojazdu w wymiarze 31 godzin i 30 minut, stanowiącego równowartość 303,90 zł, przez co działał na szkodę Jednostki Wojskowej [...], powodując w jej mieniu szkodę w wysokości co najmniej 3275,70 zł, tj. popełnienia czynu określonego w art. 231 § 2 k.k.(pkt I). Za popełnienie tego przestępstwa oskarżony został skazany, przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary, na karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 300 zł każda.

Tym samym wyrokiem płk rez. R. R. został uznany za winnego tego, że: I) w nieustalonym dniu w 2002 r. na terenie Jednostki Wojskowej [...], będąc funkcjonariuszem publicznym z tytułu pełnienia czynnej służby wojskowej, zajmując stanowisko Dowódcy wymienionej Jednostki Wojskowej, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez gen. R. O., przekroczył swoje uprawnienia, polecając szefowi służby żywnościowej tej Jednostki por. M. L. dostarczanie posiłków ze stołówki żołnierskiej pracownikom wykonującym prace budowlane w prywatnym domu gen. R. O., w następstwie czego podlegli mu żołnierze przewieźli służbowym samochodem marki „Lublin” z [...] do [...] i przekazali tym pracownikom w ciągu 10 dni co najmniej 60 posiłków, przez co działał na szkodę interesu publicznego, a mianowicie tej Jednostki Wojskowej, powodując w jej mieniu szkodę w wysokości co najmniej 3.275,70 zł, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art.231§2 k.k., II) w nieustalonym czasie w 1999 r. przed dniem 3 września 1999 r. na terenie Jednostki Wojskowej [...], będąc funkcjonariuszem publicznym z tytułu pełnienia czynnej służby wojskowej, zajmując stanowisko Dowódcy wymienionej Jednostki, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę Usługi Remontowo[...], należącą do L. S., przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wykorzystując uzależnienie od siebie swojego podwładnego mjr. W. G. - Kierownika Wojskowej Administracji Koszar, polecił temu oficerowi wykonanie czynu zabronionego, polegającego na przekroczeniu jego uprawnień w celu osiągnięcia

korzyści majątkowej przez wskazaną firmę, przez wytworzenie nierzetelnych dokumentów dotyczących budowy wiaty nr [...] o konstrukcji drewnianej przy budynku nr [...] w postaci zestawienia materiałów inwestora, kosztorysu ofertowego, kosztorysu ślepego, programu robót nr [...] i protokołu wprowadzenia na budowę w celu wytworzenia pozoru przeprowadzenia prawidłowej procedury wyboru wykonawcy wiaty i działania w ten sposób na szkodę interesu publicznego w postaci prawa do udzielenia zamówienia publicznego podmiotowi, który przedstawił najkorzystniejszą ofertę, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 2 k.k., III) w bliżej nieustalonych dniach i miesiącach 1999 r. przed dniem 3 września 1999 r. na terenie Jednostki Wojskowej [...], będąc funkcjonariuszem publicznym z tytułu pełnienia czynnej służby wojskowej, zajmując stanowisko Dowódcy tej Jednostki Wojskowej, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę Usługi Remontowo[...] należącą do L. S., przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że osobiście wytypował tę firmę do wykonania inwestycji budowlanej w postaci drewnianej wiaty [...], a następnie konsultował ze wskazanym przedsiębiorcą szczegóły wykonania tego obiektu, ustalając termin, sposób wykonania oraz warunki techniczne i cenowe dotyczące budowy z pominięciem przeprowadzenia procedury przetargowej na wykonanie tej konstrukcji, po czym doprowadził do rozpoczęcia prac wykonawczych, podczas których podpisał z L. S. umowę na budowę opisaną inwestycji, z datą 15 czerwca 1999 r., nie będąc do tego uprawnionym, czym działał na szkodę interesu publicznego w postaci prawa do udzielenia zamówienia publicznego podmiotowi, który przedstawił najkorzystniejszą ofertę, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. Za przypisane temu oskarżonemu przestępstwa, przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary, wymierzono odpowiednio kary grzywny w wysokości 50 stawek dziennych po 200 złotych każda oraz w wysokości 40 stawek dziennych po 200 złotych każda, orzekając na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 i 2 k.k. karę łączną w wysokości 80 stawek dziennych po 200 złotych każda.

Od tego wyroku apelacje wnieśli: prokurator na niekorzyść oskarżonego gen. rez. R. O. i płk. rez. R. R. oraz obrońcy oskarżonego gen. rez. R. O. i płk. rez. R. R.

Prokurator w swojej apelacji zaskarżył wyrok w części dotyczącej podstawy prawnej kary łącznej orzeczonej wobec płk. rez. R. R. oraz w zakresie przypisanej temu oskarżonemu oraz oskarżonemu gen. rez. R. O. wysokości wyrządzonej przez nich szkody w zakresie czynów opisanych w pkt I i II wyroku, a także wysokości zasądzanego od obu oskarżonych środka karnego w postaci solidarnego obowiązku naprawienia szkody. Skarżący zarzucił w odniesieniu do skazania gen. rez. R. O. i płk. rez. R. R. za czyny z art. 231 § 2 k.k.- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, przez zaniżenie wysokości przypisanej oskarżonym szkody w wysokości 3275,70 zł, co było skutkiem błędnego wyliczenia czasu pracy kierowcy i dowódcy pojazdu, który to współczynnik stanowił jeden z elementów wyliczonej szkody, w sytuacji gdy faktyczna wartość szkody była nie niższa niż 3319,20 zł, które to uchybienie doprowadziło do orzeczenia obowiązku naprawienia szkody w zaniżonej wysokości. W zakresie dotyczącym skazania płk. rez. R. R., prokurator zarzucił obrazę przepisu prawa karnego materialnego, a to art. 86 § 2 k.k. przez jego niezasadne przywołanie w podstawie prawnej orzeczonej kary łącznej grzywny, podczas gdy wskazany przepis ma zastosowanie wyłącznie w sytuacji, gdy połączeniu podlegają kary grzywny wymierzone w dwóch lub więcej wyrokach, a więc gdy dochodzi do orzekania kary łącznej w wyroku łącznym. W konkluzji skarżący wniósł o wyeliminowanie z podstawy prawnej wymiaru kary łącznej orzeczonej wobec płk. rez. R. R. przepisu art. 86 § 2 k.k. i modyfikację opisów czynów przypisanych obu oskarżonym przez zmianę wysokości wyrządzonej przez nich szkody na kwotę 3319,20 zł i zmianę pkt VI wyroku przez zasądzenie solidarnie od nich kwoty 3319,20 zł tytułem obowiązku naprawienia szkody.

Obróńca oskarżonego R. R. zaskarżył wyrok w całości i zarzucił: 1) naruszenie art. 443 k.p.k. przez poczynienie przez Sąd w zakresie pkt III i IV wyroku po ponownym rozpoznaniu sprawy ustaleń faktycznych dotyczących działania oskarżonego z zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej dla siebie oraz przez firmę należącą do L. S., w sytuacji gdy podczas pierwszego rozpoznania sprawy zakończonego wyrokiem z dnia 31 marca 2011 r., Sąd ustalił stan faktyczny sprawy, w którym oskarżony nie działał z zamiarem i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a wyrok ten zaskarżony został w tym zakresie jedynie przez obrońcę

oskarżonego na jego korzyść, co uniemożliwiało czynienie ustaleń faktycznych mniej korzystnych dla oskarżonego niż poczynione w wyroku z dnia 31 marca 2011 r., 2) art. 7 i 410 k.p.k. przez przypisanie oskarżonemu wydania polecenia zrealizowania przewozu posiłków na posesję oskarżonego O. w formie nieodpłatnej, w sytuacji gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego wskazuje na wydanie powyższego polecenia bez wskazania, że ma ono zostać zrealizowane w sposób odpłatny, a nadto, że zostało ono zrealizowane już w czasie kiedy oskarżony nie pełnił obowiązków dowódczych, w związku z czym nie mógł mieć wpływu na realizację zadania, 3) art. 7 k.p.k. przez nie przyznanie przymiotu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego R. co do każdorazowego działania z poszanowaniem dla wymogów formalnych i prawnych w sprzeczności z ustalonym w sprawie stanem faktycznym, z którego wynikało, że oskarżony był uważany za żołnierza troszczącego się o właściwe gospodarowanie przydzielonymi mu środkami finansowymi. Nadto skarżący zarzucił obrazę prawa materialnego art. 231§2 k.k. przez jego błędne zastosowanie i uznanie oskarżonego za winnego przekroczenia uprawnień przez polecenie poświadczenia nieprawdy w dokumentach, w sytuacji gdy Sąd ustalił, że przedmiotowa czynność poświadczenia nieprawdy w dokumentach nie stanowi czynu zabronionego, w związku z czym i polecenie ich wystawienia nie może stanowić przestępstwa. Obrońca oskarżonego zarzucił również błąd w ustaleniach faktycznych przez ustalenie, że zgodnie z przepisami o gospodarowaniu mieniem służby czołgowo-samochodowej, zatwierdzonymi i wprowadzonymi do użytku w wojsku przez Głównego Inspektora Techniki Wojska Polskiego z dniem 1 lipca 1991 r. brak było możliwości użytkowania pojazdów wojskowych w celach prywatnych, w sytuacji gdy możliwość taka występowała, a pojazdy te szeroko są wykorzystywane za opłatą.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt II i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego czynu względnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt III i uniewinnienie oskarżonego o zarzucanego czynu, zmianę kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt IV przez jego zakwalifikowanie z art. 231 § 1 k.k. i umorzenie postępowania w zakresie pkt IV z uwagi na przedawnienie karalności zarzucanego czynu.

Obrońca oskarżonego gen. rez. R. O. zarzucił wyrokowi naruszenie: 1) art. 442 § 3 k.p.k. przez procedowanie przez Sąd wbrew wiążącym zapatrywaniom prawnym i wskazaniom Sądu Najwyższego, wyrażonym w wyroku z dnia 16 lipca 2013 r., a to niewyjaśnienie sprzeczności ustalenia wyjazdów plut. R. R. z faktem braku odnotowania jakichkolwiek podróży poza garnizon tego żołnierza i przydzielonego mu samochodu służbowego w rozkazach dziennych Dowódcy JW [...], sprzeczności ustalenia o niedopuszczalności odpłatnych przejazdów zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz wbrew stanowisku Sądu Najwyższego zawartym we wskazanym wyroku, że użycie pojazdów służbowych do przewożenia posiłków było „możliwe”, 2) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. przez pominięcie oceny przeprowadzonych dowodów lub dokonanie jej w sposób dowolny, w tym pominięcie oceny załączonych do akt zestawień odczytów liczników elektrycznych dotyczących budynku przy ul. I., dowolną ocenę dowodów, sprzeczną z logiką i doświadczeniem życiowym, załączonych faktur zakupu glazury przez gen. R. O. oraz zeznań świadków [...] oraz pominięcie istotnych fragmentów zeznań świadków [...], 3) art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. przez nieprzeprowadzenie dowodu z urzędu z oględzin mieszkania oskarżonego O. w [...] oraz nieruchomości w [...] w celu ustalenia, jakiego rodzaju glazura jest w nich położona, a jeśli została zmieniona to czy ilość zakupionej glazury odpowiada ilości glazury użytej w tych pomieszczeniach i ewentualnie powołanie w tej sprawie biegłego z zakresu budownictwa, nieustalenie i nieprzesłuchanie dowódcy dywizjonu dowodzenia, który według ustaleń dowodowych organizował wyjazdy samochodu z posiłkami, nieustalenie rzeczywistej odległości i czasu przejazdów z [...] do [...].

Nadto skarżący zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku przez obrazę art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. wskutek dokonania dowolnej i wybiórczej oceny przeprowadzonych dowodów, opieranie tej oceny na spekulacjach, czynienie sprzecznych wewnętrznie ustaleń, dawanie wiary zeznaniom świadków tylko w części niekorzystnej dla oskarżonych, nieprzeprowadzenie istotnych dowodów w celu wyjaśnienia istniejących wątpliwości dowodowych, co doprowadziło do niesłusznego skazania oskarżonego. Obrońca oskarżonego zarzucił również obrazę przepisów prawa materialnego, która miała wpływ na treść wyroku, a to art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 231 § 1 k.k. przez

zastosowanie nieobowiązujących w chwili orzekania przepisów i nadto ich błędną interpretację, a to przepisów o gospodarowaniu mieniem służby czołgowo-samochodowej Panc.-Sam. 578/91 oraz decyzji Nr 255/MON z dnia 29 grudnia 2000 r. w sprawie organizacji żywienia wojsk, które to przepisy wyznaczają zakres obowiązków i uprawnień służbowych oskarżonego i niezastosowanie nowych, korzystniejszych dla oskarżonego przepisów oraz błędną interpretację przepisów regulaminu ogólnego Sił Zbrojnych, iż domniemane polecenie wydane podwładnemu nie było rozkazem w rozumieniu przepisów wojskowych.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie gen. rez. R. O. od zarzuconych mu czynów ewentualnie o przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Odnosząc się do apelacji obrońcy oskarżonego gen. rez. R. O., należało na wstępie podnieść, w nawiązaniu do zarzutu opisanego w pkt 1 apelacji, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lipca 2013 r. nie zawarł zapatrywań prawnych, które miałyby wiązać sąd przy ponownym rozpoznaniu sprawy. Sąd Najwyższy nie zawarł w tym wyroku, wbrew twierdzeniu skarżącego, wypowiedzi, że użycie wojskowych pojazdów służbowych do przewożenia posiłków poza garnizon dla osób spoza wojska było dopuszczalne. Sąd Najwyższy wskazał, że możliwe były odpłatne przejazdy pojazdami służbowymi w celach prywatnych, przy spełnieniu stosownych wymogów formalnych. Stwierdził też, że dopuszczalne było w świetle stosownych przepisów korzystanie z wyżywienia żołnierskiego przez osoby niebędące żołnierzami, za zgodą dowódcy jednostki wojskowej, na jej terenie, przy zastosowaniu zwiększonej odpłatności. W zaleceniach końcowych Sąd Najwyższy wskazał na konieczność poddania ponownej analizie przepisów o gospodarowaniu mieniem służby czołgowo-samochodowej oraz organizacji żywienia wojsk. Analiza wskazanych przepisów została dokonana przez Sąd pierwszej instancji. W przypadku możliwości skorzystania z wyżywienia żołnierskiego przez osoby spoza wojska, Sąd pierwszej instancji doszedł do takich samych wniosków jak Sąd Najwyższy w poprzednim wyroku. Sąd pierwszej instancji wskazał, że istniała możliwość żywienia tych osób za zwiększoną

odpłatnością w punkcie żywienia kadry. Uznał za niedopuszczalne dowożenie posiłków dla tych osób poza jednostkę wojskową, a tym bardziej poza garnizon. Ta interpretacja zasługuje na uwzględnienie. Natomiast odnośnie do możliwości skorzystania przez oskarżonego z pojazdów wojskowych, to Sąd pierwszej instancji, analizując jego sytuację wyłącznie w kontekście przepisów o gospodarowaniu mieniem służby czołgowo-samochodowej (Panc.-Sam. 578/91), doszedł do przekonania, że żaden z przepisów dotyczących odpłatnych przejazdów pojazdów grupy eksploatacyjnej nie odnosił się do sytuacji opisanej w zarzucie postawionym oskarżonemu O. Nie odniósł się więc do wskazanych przepisów Decyzji 51/MON z dnia 29 marca 2000 r. w sprawie zasad korzystania ze służbowych samochodów osobowych w resorcie Obrony Narodowej. W tym też zakresie Sąd pierwszej instancji zignorował wskazanie Sądu Najwyższego. Sąd nie odniósł się także, co trafnie wskazano w apelacji, do kolejnych nowych przepisów kształtujących zasady korzystania z wojskowych pojazdów przez żołnierzy w celach prywatnych. W świetle tych przepisów, a zwłaszcza tych obowiązujących w chwili orzekania (powołanych w apelacji) możliwe było odpłatne skorzystanie z pojazdów wojskowych w celu zaspokojenia potrzeb własnych żołnierzy. Jednakże wskazane uchybienia nie miały znaczenia dla kształtu odpowiedzialności oskarżonego, co zostanie wykazane w dalszej części uzasadnienia. Odnośnie do zarzutu niewyjaśnienia sprzeczności między przyjętym ustaleniem o wyjazdach plut. R. R. do [...] a brakiem potwierdzenia tego faktu w rozkazach dziennych dowódcy jednostki wojskowej, podnieść należało, że Sąd pierwszej instancji wprost nie odniósł się do tej kwestii, ale wskazaną sprzeczność w świetle zebranych dowodów należało uznać za pozorną. Z dokonanego przez Sąd Najwyższy ustalenia wynika, że w żadnym z rozkazów dziennych dowódcy Jednostki Wojskowej [...], w przedziale czasowym opisywanym przez świadków, nie odnotowano wyjazdów plut. R. R. i chor. Z. O. samochodem służbowym poza garnizon [...] do [...]. Z tego ustalenia nie można jednak wyciągnąć daleko idących wniosków w zakresie ustaleń faktycznych, zmierzających do wykazania, że takie wyjazdy w ogóle nie miały miejsca. Z zeznań świadka S. W. (k.7585) wynika bowiem, że w rozkazie dziennym dowódcy jednostki nie umieszczano się wyjazdów samochodów służbowych poza [...]. Gdy nie było potrzeby wypisywania

skierowania służbowego, wystarczył plan wyjazdu. O zasadzie ujmowania wyjazdów pojazdów wojskowych poza garnizon w planie wyjazdów wyjaśniał również oskarżony O. (k. 7560). Fakt ten wynika też z zeznań R. R. (k. 7497). Zatem wyjazdy służbowe samochodów wojskowych znajdowały odzwierciedlenie w planie wyjazdu, który stanowił dokument wewnętrzny o niższej randze archiwalnej niż rozkaz dzienny dowódcy jednostki. Poza tym, gdyby nawet przyjąć, że istniała reguła uwzględniania wyjazdów samochodów służbowych w rozkazie dziennym dowódcy jednostki wojskowej, to fakt niezamieszczenia wyjazdów plut. R. R. i chor. Z. O. samochodem służbowym z posiłkami do [...] na budowę domu oskarżonego O. nie mógł stanowić w tej sprawie dowodu samodzielnie rozstrzygającego kwestię odpowiedzialności karnej oskarżonego za omawiany czyn. W sprawie są bowiem zeznania wiarygodnych świadków i to nie tylko tych bezpośrednio zaangażowanych w świadczenie usług żywieniowych dla pracowników pracujących na budowie domu oskarżonego O., którzy potwierdzają fakt przygotowywania i dowożenia posiłków dla tych pracowników. Ewentualna konfrontacja tych dowodów, prowadzona na gruncie art. 7 k.p.k., powinna prowadzić do dania wiary relacjom świadków.

Odnosząc się do zarzutu niewłaściwego rozważenia przez Sąd pierwszej instancji dowodu w postaci odczytów liczników energii elektrycznej, które nie wykazały zużycia energii elektrycznej w domach należących do oskarżonego i jego syna w okresie, w którym miały być dowożone posiłki dla pracowników prowadzących prace wykończeniowe w domu oskarżonego R. O., już na wstępie podnieść należało, że rację ma skarżący, wykazując w uzasadnieniu apelacji błędność założenia Sądu pierwszej instancji sprowadzającego się do stwierdzenia, iż fakt zainstalowania liczników elektrycznych w marcu 2002 r. stanowił poszlakę uprawdopodobniającą twierdzenia świadków o dowożeniu posiłków dla pracujących w tym domu glazurników. Sam fakt zainstalowania tych liczników, wobec braku poboru energii elektrycznej w kwietniu i maju 2002 r., nie mógł świadczyć o prowadzeniu prac glazurniczych we wskazanych okresach. Stwierdzenie to nie przekreślało jednak możliwości dokonania ustalenia, że we wskazanym okresie prowadzone były prace glazurnicze wewnątrz domów należących do oskarżonego, jak też jego syna, co z kolei potwierdzałoby wypowiedzi świadków o dostarczaniu posiłków dla pracujących glazurników. Zasady doświadczenia życiowego i

wskazania wiedzy, wzmocnione relacją świadka M. O. o doglądaniu przez niego do końca czerwca 2002 r., do czasu opuszczenia kraju, rozpoczętych w 2002 r. prac wykończeniowych posadzkarskich i glazurniczych w domach znajdujących się w [...], uwzględniające niezakończenie pełnego cyklu budowy osiedla do maja 2002 r. (k.8739), przekonują, że w domu oskarżonego i jego syna w terminie kwiecień - maj 2002r., prowadzone były prace wykończeniowe, w tym i glazurnicze przy wykorzystaniu energii elektrycznej uzyskanej w sposób gospodarczy od firmy wykonującej prace budowlane na rzecz dewelopera.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie są trafne zarzuty skarżącego dotyczące dowolnej oceny dowodów osobowych. Nawiązując do rozwinięcia tego zarzutu zamieszczonego w uzasadnieniu apelacji podnieść należało, że twierdzenia obrońcy o polowaniu organów procesowych na wykrycie domniemanych przestępstw popełnionych przez osoby zajmujące najwyższe stanowiska w strukturach wojsk lotniczych, z instrumentalnym wykorzystaniem zeznań wymuszonych na świadku L., które miały stanowić korony dowód w planie organów procesowych, nie znajduje potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy. Natomiast prawdą jest, że zeznania tego świadka nie są jednolite i konsekwentne. Z zeznania tego świadka składanego, w czasie wskazanym w apelacji, nie wynika czy jego wypowiedź co do treści polecenia wydanego mu przez oskarżonego R. R. w zakresie przygotowania posiłków dla pracowników zatrudnionych do prac w domu oskarżonego O. to efekt jego swobodnej wypowiedzi, czy też odpowiedź na pytanie przesłuchującego go funkcjonariusza organu procesowego. Świadek, zeznając przed sądem, nie odwołał wcześniejszych wypowiedzi, w których relacjonował o przekazanym mu przez oskarżonego R. poleceniu nieodpłatnego przygotowania i dostarczenia posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego O. do przeprowadzenia prac wykończeniowych w jego domu w [...]. W tej samej relacji składanej przed sądem zawarł także stwierdzenie, z którego wynikało, że nie był pewny czy polecenie oskarżonego R. dotyczyło odpłatnego, czy nieodpłatnego przygotowania i dostarczania posiłków. Dokonując oceny tego dowodu osobowego tylko na podstawie wskazanych relacji, możliwe byłoby powzięcie wątpliwości co do treści polecenia wydanego świadkowi przez oskarżonego R. Jednak w procesie oceny tego dowodu nie można pomijać, jak to

czyni skarżący, treści zeznań złożonych przez świadka we wczesnej fazie postępowania karnego jak i podczas ostatniej rozprawy, z których wynika jednoznacznie, że sprawa przygotowania posiłków dla pracowników pracujących na rzecz oskarżonego R. O. miała zostać załatwiona w sposób nieformalny, co potwierdzone zostało brakiem uruchomienia jakichkolwiek formalnych procedur dotyczących przygotowania i dostarczenia posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego R. O. Oskarżony R. R. nie wydał też polecenia przygotowania kalkulacji kosztów przygotowania i dostarczenia posiłków na budowę. Trudno też racjonalnie zakładać, że gdyby świadek M. L. otrzymał polecenie odpłatnego przygotowania i dostarczania posiłków, to z własnej inicjatywy nie zastosowałby się do polecenia przełożonego. Zatem analiza całości zeznań tego świadka dokonana w płaszczyźnie art. 7 k.p.k. trafnie doprowadziła Sąd pierwszej instancji do uznania tego dowodu jako potwierdzającego wydanie polecenia o nieodpłatnym przygotowaniu i dostarczaniu posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego R. O. Dokonując oceny zeznań tego świadka, nie można zaakceptować stwierdzenia skarżącego, że postawienie świadkowi M. L. zarzutu związanego z wykonaniem bezprawnego polecenia przełożonego, czego organy procesowe niesłusznie, zdaniem skarżącego, zaniechały, postawiłoby tego żołnierza we właściwej pozycji procesowej, a jego relacje składane w charakterze podejrzanego, a nie „niby świadka” (określenie skarżącego – uwaga SN) miałyby właściwy walor i ułatwiłyby ustalenie rzeczywistego przebiegu zdarzeń. W sformułowaniu tego twierdzenia kryje się założenie, że składając zeznania jako świadek, w zagrożeniu przedstawienia mu zarzutu popełnienia czynu zabronionego, mógł składać zeznania o określonej treści pożądanej przez organy procesowe. Temu rozumowaniu przeczy jednak ocena całości zeznań tego świadka, ale również i ta okoliczność, że składając zeznania przed sądem nie odwołał wcześniejszych zeznań. Poza tym nie był to jedyny świadek, który relacjonował o sposobie przygotowania i przewożenia posiłków dla pracowników pracujących na rzecz oskarżonego R. O. W tym zakresie istnieją relacje innych osób zaangażowanych w przygotowanie i przewożenie posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego R. O. Potwierdzeniem wiarygodności relacji zeznań świadka M. L. co do treści polecenia przekazanego mu przez oskarżonego

R. R. jest, co już wspomniano, brak w relacji tego oskarżonego, ale też i oskarżonego R. O., jak też w zeznaniach świadków stwierdzeń, z których wynikałoby, że podejmowane były próby sformalizowania procedury dostarczania posiłków dla pracowników pracujących w [...]. Zresztą wystąpienie oskarżonego R. O. o odpłatne przygotowywanie posiłków dla zatrudnionych przez niego pracowników, a więc osób spoza wojska, wiążące się ze zwiększoną odpłatnością i dostarczanie ich przez żołnierzy zawodowych wojskowym samochodem służbowym do [...] odległego od [...] o ok. 75 km, byłoby działaniem ekonomicznie irracjonalnym, zwłaszcza iż nie stwierdzono aby posiłki przygotowywane w jednostce wojskowej w [...] cieszyły się szczególną renomą, przekraczającą granice garnizonu [...].

Odnosząc się do zarzutu nieuwzględnienia zeznań świadka G. S. należało podnieść, że Sąd pierwszej instancji generalnie uznał relacje tego świadka za wiarygodne, poza wypowiedzią świadka na kolejnej rozprawie, w której zawarł stwierdzenie, że w trakcie nieformalnej rozmowy z płk. R. R. była mowa o odpłatności za transport. To stwierdzenie zakwestionował Sąd pierwszej instancji, z uwagi na fakt niepotwierdzenia w okolicznościach sprawy faktu podjęcia przez oskarżonych jakichkolwiek działań zmierzających do odpłatnego skorzystania z pojazdów wojskowych. Tym samym jako prawdziwe pozostają stwierdzenia świadka co do tego, że w trakcie rozmowy z dowódcą o rodzaju samochodu, który będzie wykorzystany do przewożenia posiłków, nie rozważano kwestii odpłatności za posiłki i transport. Taka ocena tego fragmentu relacji świadka S. w kontekście całości jego zeznań mieści się granicach wyznaczonych treścią art. 7 k.p.k. i jest trafna. Wspiera tę ocenę również to, że tylko nieodpłatne przygotowywanie posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego O. i nieodpłatne wykorzystanie do przewiezienia tych posiłków pojazdów wojskowych czyniło całe zadanie racjonalnym ekonomicznie. W kontekście zeznań tego świadka podnieść należało, że kwestia użycia samochodu Polonez do przewożenia posiłków rozważana była zatem nie po to, aby zmniejszyć koszty oskarżonego R. O., ale w celu optymalizacji organizacji dowożenia posiłków dla pracowników przez niego zatrudnionych. Rozważana była kwestia wykorzystania do przewożenia tych posiłków samochodu, który przeznaczony był do przewożenia posiłków dla

żołnierzy pełniących służbę poza garnizonem, a tym samym zmniejszenia kosztów jednostki. Koncepcja ta zresztą odpadła i do przewożenia posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego R. O. wykorzystywano inny pojazd wojskowy. Nie było też, zdaniem Sądu Najwyższego, potrzeby przesłuchiwania dowódcy dywizjonu, a to wobec jedynie przypuszczenia świadka G. S., że ktoś z tej formacji mógł brać udział w nieformalnej naradzie u oskarżonego R. R. Poza tym sposób wystawienia rozkazu wyjazdu dla samochodu służbowego opisał świadek R. R. i udział dowódcy dywizjonu w wystawieniu tego dokumentu nie był konieczny.

Odnosząc się do zarzutu apelacji dotyczącego nieuwzględnienia zeznań świadka S. W. stwierdzić należało, że jego relacje negujące jakiegokolwiek rozmowy z oskarżonym R. R. na temat dowożenia posiłków dla pracowników zatrudnionych przez oskarżonego R. O. oraz jego udział w nieformalnym zebraniu u oskarżonego R. R., kiedy rozważano rodzaj środka transportu, który miał być użyty do przewożenia posiłków, jak też zobowiązanie go przez oskarżonego R. do nadzoru nad wystawieniem faktury dla oskarżonego R. OI. są niekorzystne w pierwszym rzędzie dla oskarżonego R. R. Wskazane relacje są również niekorzystne dla oskarżonego R. O. Z tego względu trudno uznać za zasadny zarzut, że brak uwzględnienia tego dowodu mógł prowadzić do ustaleń niekorzystnych dla oskarżonego R. O.

Rozważając prawidłowość dokonanych przez Sąd pierwszej instancji ocen zeznań pozostałych świadków bezpośrednio zaangażowanych w przygotowywanie i dostarczanie posiłków do [...], podnieść należało, że zeznaniom świadków R. R. i Z. O., nawet przy wykazaniu pewnych rozbieżności w ich relacjach, ale trafnie rozważonych w płaszczyźnie art. 7 k.p.k., słusznie dano wiarę. W kontekście tej oceny podnieść należało, że w relacjach tych świadków nie ma żadnej wątpliwości co do faktu dostarczania posiłków dla pracowników pracujących przy wykańczaniu domów oskarżonego R. O. i jego syna. Prawidłowo też Sąd pierwszej instancji ocenił wyjaśnienia oskarżonego R. R. i uznał, że polecenie otrzymane od oskarżonego R. O. dotyczyło nieodpłatnego dostarczenia posiłków dla pracowników świadczących usługi na rzecz oskarżonego R. O. i jego syna w [...] i takie samo polecenie oskarżony R. R. przekazał świadkowi M. L. Sąd pierwszej instancji

słusznie zakwestionował czynione przez oskarżonego R. R. próby wykazania, że cały czas trwał w przekonaniu, iż polecenie dotyczyło odpłatnego przygotowania i dostarczenia posiłków i starał się zachować wszystkie wymogi formalne, aby wydane mu polecenie przybrało formę zgodną z prawem. Za takim uznaniem przemawia fakt niepodjęcia przez oskarżonego R. O. lub jego syna jakichkolwiek działań zmierzających do wystąpienia z formalnym wnioskiem w sprawie przygotowania posiłków i ich dowożenia na budowę, jak też fakt niezwrócenia się przez oskarżonego R. R. do jego przełożonego o dopełnienie tej procedury. Oskarżony O., ani jego syn nie wskazali osoby, która w przypadku odpłatnego wykorzystania pojazdu wojskowego miałaby pełnić rolę dysponenta pojazdu. Tak więc to ustalenie Sądu o wydany przez oskarżonego R. O. poleceniu nieodpłatnego przygotowania i dowożenia posiłków dla pracowników zatrudnionych przez niego do prac wykończeniowych w domu to nie niepotwierdzona hipoteza jak twierdzi skarżący.

Odnosząc się do kwestionowanej przez obrońcę wysokości szkody przyjętej przez Sąd pierwszej instancji, podnieść należało, że wywody skarżącego dotyczące tej kwestii są błędne. Obrońca oskarżonego wskazuje, że wysokość szkody powinna zostać pomniejszona o prawdziwe ustalenia dotyczące rzeczywistej ilości przejechanych kilometrów i rzeczywistego czasu pracy kierowcy, z pominięciem czasu pracy dowódcy pojazdu, którego obecność w samochodzie nie była służbowo konieczna, oraz uwzględniać obowiązujące żołnierzy zawodowych stawki w przypadku odpłatnego skorzystania z pojazdu wojskowego w celu zaspokojenia potrzeb prywatnych. Tymczasem zgodnie z § 39 pkt 6 przepisów o gospodarowaniu mieniem służby czołgowo-samochodowej Panc.-Sam. 578/91 w sytuacji samowolnego użycia pojazdu, tak jak to miało miejsce w tej sprawie, a więc powstania szkody, pobiera się pełną opłatę za przejechane kilometry w wysokości kosztów eksploatacji wraz z amortyzacją oraz kosztów utrzymania kierowcy. Taki sposób ustalenia wysokości szkody wskazano w piśmie komendanta [...] (k. 1063) i takie zasady obowiązywały w chwili orzekania. W tej sprawie doszła jeszcze konieczność doliczenia kosztów pracy dowódcy pojazdu, którego służbowe zaangażowanie w transport posiłków trafnie ustalono na podstawie relacji świadków R. R. i Z. O., ocenionych zgodnie z treścią art. 7 k.p.k.

Odnosząc się do kwestionowanego ustalenia w zakresie ilości przejechanych kilometrów w czasie wyjazdów służbowych i czasu pracy osób przewożących posiłki, wskazać należało, że liczby podane w apelacji zostały ustalone z uwzględnieniem określonej jednej trasy przejazdu z [...] do [...], a czas przejazdu został uśredniony. Ustalenia te trudno byłoby odnieść do okoliczności tej sprawy, gdyż podany w apelacji czas przejazdu nie uwzględnia warunków panujących na drodze w poszczególnych dniach przejazdu. Warunki te nie pozostawały bez wpływu na wybór trasy przejazdu. Za poprawnością ustalenia dokonanego przez Sąd pierwszej instancji przemawia również to, że wartości podane w apelacji nie odbiegają w sposób drastyczny od ustaleń sądowych. Ustalając sposób obliczenia szkody, uwzględniono zasady kalkulacji przedstawione w piśmie Komendanta [...] i przyjęto wskaźniki korzystne dla oskarżonego R. O.

Rozważania Sądu pierwszej instancji co do możliwości prowadzenia prac glazurniczych w domu oskarżonego w końcu kwietnia 2002 r. w kontekście dostarczonych przez oskarżonego rachunków na zakup glazury dokonane zostały, przy założeniu prowadzenia przez oskarżonego R. O. i jego syna prac remontowych i wykończeniowych w domach znajdujących się w [...] i [...], z uwzględnieniem wskazań zawartych w treści art. 7 k.p.k. Nie istniały też, wbrew twierdzeniu skarżącego, powody uzasadniające dopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego zakresu budownictwa dla ustalenia okoliczności podniesionych w apelacji. Przyjmując, że glazura wskazana w rachunkach została położona w domach należących do oskarżonego R. O. i jego syna, biegły mógłby jedynie stwierdzić, iż jest to taka sama glazura jak uwidoczniona w rachunkach, ale nie mógłby przekonująco stwierdzić, że jest to ta sama glazura. Poza tym biegły nie mógłby przekonująco stwierdzić, w których miesiącach 2002 r. glazura ta została położona. Na okoliczność czasu położenia glazury w domach znajdujących się w [...] istnieją relacje świadka M. O. wskazujące, że w 2002 r. trwały prace wykończeniowe z zaangażowaniem posadzkarzy i glazurników w domach w [...] i świadek doglądał tych prac do końca czerwca 2002 r., które trafnie zostały ocenione przez Sąd pierwszej instancji.

Odnośnie do podnoszonego zarzutu naruszenia dyskrecji rozmów dotyczących dowożenia posiłków przez fakt poszerzenia kręgu osób wtajemniczonych w to zadanie o osobę świadka G. S., wykluczającego, zdaniem skarżącego, możliwość prowadzenia rozmów o działaniach niezgodnych z prawem, podnieść należało, że poszerzenie kręgu osób zajmujących się tą sprawą o osobę zajmującą wysokie stanowisko w jednostce, wskazuje, iż osoba ta musiała cieszyć się zaufaniem dowódcy jednostki wojskowej. Zatem poszerzenie grona osób wtajemniczonych o nową osobę nie przekreślało dyskrecji całego postępowania związanego z przygotowaniem i transportem posiłków, która w głównej mierze przejawiała się w braku sformalizowania polecenia i odnotowania rzeczywistego powodu wyjazdu w rozkazach wyjazdu, o czym zeznawał świadek R. R. Nawiązując ponownie do kwestii możliwości skorzystania przez osoby spoza wojska z wyżywienia żołnierskiego jak też możliwości odpłatnego wykorzystania przez żołnierzy zawodowych z pojazdów wojskowych, trzeba wskazać, że w świetle obowiązujących przepisów istniała możliwość skorzystania przez osoby spoza wojska, a więc nieuprawnione do otrzymania wyżywienia przysługującego żołnierzom, za określoną zwiększoną odpłatnością, ale na terenie jednostki, w punkcie żywienia kadry, a więc podstawowym miejscu wydawania posiłków. Oczywiście dopuszczalne było dowożenie posiłków poza to miejsce, ale dla żołnierzy pełniących służbę wojskową poza miejscem zakwaterowania, w sytuacji uzasadnionej charakterem ich służby. Tak przyjął Sąd pierwszej instancji. Skarżący twierdzi, że wskazane ustalenie Sądu nie jest słuszne i twierdzi, że z faktu przygotowania posiłków i wydawania ich w określonym miejscu nie wynika zakaz dowożenia ich poza jednostkę. Analiza przepisów wskazanych w apelacji daje podstawy do stwierdzenia, że nie istniała możliwość, w ramach dokonanej przez osoby spoza wojska odpłatności za wyżywienie żołnierskie, przewożenia posiłków dla tych osób poza ustalone miejsca wydawania posiłków, a tym bardziej do miejsca tak odległego od podstawowych miejsc wydawania posiłków. Przepisy nie dopuszczały zaangażowania żołnierzy w załadunek termosów z posiłkami, transportowanie ich do [...], ich wyładunek i odbiór oraz dowiezienie do jednostki wojskowej. Oczywiście nie można wykluczyć, że wskazane czynności mogłyby być wykonane przez żołnierzy, ale zaangażowanie ich do tych czynności, z

wykorzystaniem potencjału technicznego jednostki wymagałoby podjęcia działań o charakterze cywilnoprawnym.

Kolejny zarzut apelacji dotyczący niewłaściwej oceny zeznań świadka W. D., które potwierdzały wersję oskarżonego R. O. co do rozpoczęcia prac wykończeniowych w drugiej połowie 2002 r., należało uznać za niezasadny. Skonfrontowanie zeznań tego świadka, osoby powiązanej towarzysko z rodziną oskarżonego R. O., z zeznaniami bezstronnych świadków [...], ale również zeznaniami świadka M. O., słusznie doprowadziło Sąd do zakwestionowania wiarygodności relacji świadka W. D. w zakresie terminu wykonywania prac glazurniczych. Zasadnie sąd uznał, że na dokonanie takiej oceny zeznań świadka wpłynęła także zauważalna w jego relacji chęć nieszkodzenia swymi zeznaniami osobie, z którą łączyły go bliskie więzy. Taki sposób zachowania świadka uwidoczniał się przy podjętej przez sąd nieskutecznej próbie uzyskania, w celach dowodowych, danych firmy i osób, które wykonywały prace glazurnicze, a które to dane świadek jako osoba zawierająca w imieniu oskarżonego R. O. z tymi podmiotami umowę o usługi, powinna znać. W takich okolicznościach Sąd pierwszej instancji miał podstawy do uznania, iż zeznania świadka we wskazanym zakresie nie były szczere.

Nie jest trafny zarzut dotyczący niewłaściwej oceny polecenia wydanego oskarżonemu R. R. Zdaniem skarżącego, skoro oskarżony R. O. prywatnie zgłosił swoją potrzebę znajomemu, to nie działał w ramach swoich uprawnień, ani też ich nie przekraczał. Stwierdzenie to byłoby słuszne tylko przy założeniu pominięcia tego czego dotyczyła omawiana potrzeba i zależności służbowej jaka istniała między oskarżonymi. Wskazane przez Sąd dowody, uznane za wiarygodne, pozwoliły na ustalenie, że oskarżony R. O. wykorzystując swoje stanowisko służbowe polecił oskarżonemu R. R. załatwienie prywatnej sprawy w sposób naruszający przysługujące mu uprawnienia, mając świadomość, że wykonanie polecenia będzie dotyczyło niezgodnego z prawem użycia środków materialnych znajdujących się w zarządzie oskarżonego R. R., a postępując w sposób oczekiwany przez oskarżonego R. O. oskarżony R.R. będzie musiał naruszyć przysługujące mu uprawnienia. Polecenie to nie mogło przybrać formy rozkazu,

gdyż dla jego realizacji, skutkującej naruszeniem prawa, wymagana była dyskrekcja. Oskarżeni z racji wieloletniego pełnienia służby wojskowej na stanowiskach dowódczych mieli dostateczne doświadczenie życiowe, które wskazywało, że niezachowanie wymogów formalnych dla realizacji polecenia przygotowania posiłków, nie będzie stanowiło przeszkody w „wygospodarowaniu” określonej ilości wyżywienia z puli przeznaczonej na żywienie dużej grupy żołnierzy. Oskarżony R. O., związany więzami koleżeńskimi z oskarżonym R. R., ale i zajmujący pozycję jego przełożonego, nie miał też potrzeby oczekiwania na meldunki w sprawie wykonania polecenia. Zresztą o tym czy polecenie było wykonywane mogły świadczyć inne osoby. W sytuacji dokonania przez Sąd pierwszej instancji trafnego ustalenia co do charakteru polecenia wydanego przez oskarżonego R. O. oskarżonemu R. R., które uruchomiło ciąg dalszych poleceń i działań nieformalnych, należało podnieść, nawiązując do zastrzeżenia uczynionego na początku tego uzasadnienia, że przy takim ustaleniu rozważania dotyczące możliwości skorzystania przez osoby nieuprawnione z wyżywienia wojskowego oraz możliwości skorzystania przez żołnierzy zawodowych odpłatnie ze służbowych pojazdów wojskowych, nie miały znaczenia dla ustalenia zakresu odpowiedzialności oskarżonego R. O. Z tych względów apelacja obrońcy oskarżonego R. O. nie została uwzględniona.

Przechodząc do analizy zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego R. R., wskazać należało na słuszność zarzutu dotyczącego naruszenia przez Sąd pierwszej instancji dyspozycji art. 443 k.p.k. Wojskowy Sąd Okręgowy, rozpoznając po raz pierwszy sprawę oskarżonego R. R. w zakresie czynów kwalifikowanych z art. 231 § 2 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. i art. 231 § 2 k.k., uznał go wyrokiem z dnia 31 marca 2011 r., za winnego popełnienia tych czynów. Rozstrzygnięcie to zostało zaskarżone apelacją przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił obrazę przepisów postępowania przez przypisanie oskarżonemu działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę należącą do L. S., w sytuacji gdy z poczynionych prawidłowo ustaleń sądu pierwszej instancji wynikało, że celem działania oskarżonego była chęć sprostania postawionemu przez przełożonego zadaniu. Zarzut ten zyskał uznanie Sądu odwoławczego, który podniósł, że w rzeczywistości Sąd pierwszej instancji popadł

w sprzeczność, ustalając z jednej strony, iż oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez określona firmę, a z drugiej, iż działał z chęci sprostania zadaniu postawionemu przez przełożonego. Sąd Najwyższy, uchylając wyrok sądu pierwszej instancji w tym zakresie do ponownego rozpoznania, polecił sądowi ustalenie celu działania oskarżonego. Po ponownym rozpoznaniu sprawy Wojskowy Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2013 r., uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynów wyczerpujących dyspozycję art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 2 k.k. i art. 231 § 1 k.k. i umorzył postępowanie o te czyny z uwagi na przedawnienie ich karalności. W zakresie tego rozstrzygnięcia apelację na niekorzyść oskarżonego wniósł prokurator. Sąd Najwyższy – Izba Wojskowa wyrokiem z dnia 16 lipca 2013 r., uchylił wyrok sądu pierwszej instancji również w zakresie tego rozstrzygnięcia i sprawę skierował do ponownego rozpoznania. Po ponownym rozpoznaniu sprawy zapadł wyrok, który jest obecnie przedmiotem analizy Sądu Najwyższego. Rozważenie treści pierwszego rozstrzygnięcia Wojskowego Sądu Okręgowego w zakresie wskazanych czynów, treści apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego na jego korzyść, kwestionującej możliwość przypisania oskarżonemu działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i pierwszego wyroku Sąd Najwyższego – Izby Wojskowej uchylającego to rozstrzygnięcie do ponownego rozpoznania, uprawnia do stwierdzenia, że w dalszym postępowaniu wykluczone było, zgodnie z treścią art. 443 k.p.k., orzekanie surowsze w porównaniu z uchylonym orzeczeniem. Orzeczenie surowsze to każde takie orzeczenie, które zawiera rozstrzygnięcie mniej korzystne, również w zakresie ustaleń faktycznych, w porównaniu z orzeczeniem uchylonym. Takie mniej korzystne ustalenie w zakresie celu działania oskarżonego w porównaniu z pierwszym uchylonym orzeczeniem, poczynił Sąd pierwszej instancji, rozpoznając po raz kolejny omawiane czyny zarzucone oskarżonemu R. R. Skoro tak to, uznając zasadność tego zarzutu apelacji, należało w pierwszym rzędzie dokonać zmiany wyroku w zakresie czynu wskazanego w pkt IV wyroku przez wyeliminowanie z opisu czynu zarzuconego oskarżonemu określenia o działaniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę Usługi Remontowo [...] należącą do L. S. i po uznaniu, że czyn oskarżonego wyczerpuje dyspozycję art. 231 § 1 k.k. postępowanie o ten czyn umorzyć z uwagi na

przedawnienie jego karalności. Odnośnie do czynu wskazanego w pkt III wyroku obrońca oskarżonego wywiódł zarzut oparty na obrazie prawa materialnego, zmierzający do zniesienia odpowiedzialności karnej oskarżonego za ten czyn. Podniósł, że w sytuacji przyjęcia przez Sąd, że poświadczenie nieprawdy w dokumentach stworzonych przez pracowników podległych oskarżonemu nie stanowi czynu zabronionego, również polecenie ich wystawienia nie może stanowić przestępstwa. Zarzut ten jest zasadny. Jego uwzględnienie nie może jednak prowadzić do uniewinnienia oskarżonego. W świetle dokonanych trafnych ustaleń faktycznych nie ma wątpliwości, że oskarżony płk. rez. R. R. polecił podwładnym, naruszając przysługujące mu uprawnienia, opracowanie zestawienia materiałów inwestora, kosztorysu ofertowego, kosztorysu ślepego, programu robót i protokołu wprowadzenia na budowę, aby upoźnić przeprowadzenie prawidłowej procedury wyboru wykonawcy zgodnie z przepisami o zamówieniach publicznych, czym działał na szkodę interesu publicznego. W związku z tym, nawiązując do rozważań dotyczących celu działania oskarżonego R. R. odnośnie do budowy wiaty, poczynionych w zakresie czynu pierwszego, należało zmienić opis czynu, zgodnie z ustaleniami faktycznymi i po stwierdzeniu, że taki czyn wyczerpuje dyspozycje art. 231 § 1 k.k. umorzyć postępowanie również o ten czyn z uwagi na przedawnienie jego karalności.

Nie jest też zasadny zarzut kwestionujący możliwość przypisania oskarżonemu R. R. przekroczenia uprawnień w zakresie wydania polecenia nieodpłatnego przygotowywania i dostarczania posiłków pracownikom zatrudnionym przez oskarżonego R. O. po dniu odwołania oskarżonego R. R. ze stanowiska dowódcy jednostki. Podnieść bowiem należało, że naruszenie przez tego oskarżonego uprawnień związanych z wydaniem polecenia podległym mu żołnierzom nastąpiło w czasie kiedy pełnił obowiązki dowódcy jednostki wojskowej. Polecenie to zostało wykonane do końca. Po odejściu oskarżonego ze stanowiska dowódcy jednostki wojskowej nie nastąpiły żadne modyfikacje treści wydanego wcześniej polecenia. W końcu rozważań podnieść należało, że nie jest zasadny zarzut apelacji wskazujący na sprzeczność ustaleń faktycznych sprawy z nienagannym życiem oskarżonego. Fakt dotychczasowego uczciwego życia oskarżonego nie stoi w opozycji do możliwości popełnienia przez oskarżonego

czynu zabronionego. Ważne jest tylko, aby ustalenie to mieściło się w granicach prawidłowo ocenionego materiału dowodowego, co w tej sprawie miało miejsce. Zatem apelacja obrońcy oskarżonego R. R. okazała się skuteczna jedynie we wskazanych w tym uzasadnieniu zakresach.

Rozważenie treści zarzutów apelacji prokuratora pozwoliło na uznanie trafności tych zarzutów. Jednakże w zakresie zarzutu dotyczącego niezasadnego powołania w podstawie wymiaru kary łącznej art. 86 § 2 k.k. jego uwzględnienie, wobec treści rozstrzygnięcia co do czynów wskazanych w pkt III i IV wyroku pierwszoinstancyjnego i uchylenia orzeczenia o karze łącznej, nie mogło znaleźć wyrazu procesowego. Słusznie również prokurator wywiódł błędność wyliczenia wysokości szkody, na co zresztą lojalnie zwrócił uwagę Sąd pierwszej instancji. Błąd wynikał z przyjęcia niewłaściwego kosztu pracy kierowcy i dowódcy pojazdu. W związku z tym, w uwzględnieniu apelacji prokuratora, należało zmienić opisy czynów oskarżonych przez ustalenie wyższej wysokości wyrządzonej przez nich szkody. W następstwie tego ustalenia konieczna była zmiana wysokości zasądzzonego od oskarżonych solidarnie obowiązku naprawienia szkody. W takim zakresie została uwzględniona apelacja prokuratora.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu znajduje uzasadnienie w treści art. 632 pkt 2 k.p.k. i art. 636 § 1 i 2 k.p.k.

Z tych względów orzeczono jak na wstępie.