



Sygn. akt: WA 21/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marian Buliński (przewodniczący)

SSN Marek Pietruszyński

SSN Jan Bogdan Rychlicki (sprawozdawca)

Protokolant : Anna Krawiec

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Zbigniewa Badelskiego w sprawie płk. rez. A. N., oskarżonego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 228 § 3 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 23 lutego 2016 r., apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego, od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 3 listopada 2015 r., sygn. akt: So (...)

utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, a kosztami postępowania odwoławczego i opłatą w kwocie 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych) obciąża oskarżonego płk. rez. Artura Nowaka.

UZASADNIENIE

Płk rez. A. N. oskarżony został o to, że: „w bliżej nieustalonym czasie, lecz nie później niż w okresie pomiędzy 2001 r., a nieustalonym dniem maja 2002 r. w L.,

w związku z pełnieniem funkcji publicznej Zastępcy Komendanta Wojskowej Specjalistycznej Przychodni Lekarskiej SP ZOZ w L. przyjął, przekazaną mu za pośrednictwem ustalonej osoby korzyść majątkową w kwocie około 1.000,00 (jednego tysiąca) zł od ppłk. D. B., w zamian za wystawienie dokumentu w postaci świadectwa wojskowo-lekarskiego niezbędnego do uzyskania przez ppłk. D. B. orzeczenia i decyzji Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w L., przyznającej temu oficerowi prawo do dodatkowej powierzchni mieszkalnej, w którym poświadczył nieprawdę, co do okoliczności mającej znaczenie prawne, to jest w zakresie stanu zdrowia jego żony K. B.,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 228 § 3 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k.”.

Wojskowy Sąd Okręgowy w W., po kolejnym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 3 listopada 2015 r., sygn. akt So 21/15, uznał go za winnego popełnienia przestępstwa określonego w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 228 § 3 k.k. w zb. z art. 281 § 3 k.k., a polegającego na tym, że: „w bliżej nieustalonym czasie, lecz nie później niż w okresie pomiędzy 2001 r., a nieustalonym dniem maja 2002 r. w L., w związku z pełnieniem funkcji publicznej Zastępcy Komendanta Wojskowej Specjalistycznej Przychodni Lekarskiej SP ZOZ w L. udzielił pomocy ppłk. D. B. w ten sposób, że za przekazaną mu przez ppłk. D. B., za pośrednictwem ustalonej osoby, korzyść majątkową w kwocie około 1.000 zł (jednego tysiąca) złotych pomógł mu w uzyskaniu dokumentu w postaci świadectwa wojskowo-lekarskiego niezbędnego do uzyskania przez ppłk. D. B. orzeczenia i decyzji Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w L., przyznającej temu oficerowi prawo do dodatkowej powierzchni mieszkalnej, w którym poświadczone nieprawdę, co do okoliczności mającej znaczenie prawne, to jest w zakresie stanu zdrowia jego żony K. B.” i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres próby lat 2 (...).

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżając go w całości zarzucił:

„obrazę przepisów prawa materialnego to jest art. 18 § 3 kk ,

- polegającą na przypisaniu oskarżonemu popełnienia przestępstwa w formie pomocnictwa pomimo tego, że opis czynu zawartego w sentencji zaskarżonego wyroku nie zawiera wskazania na zaistnienie dwóch obligatoryjnych dla tej formy popełnienia przestępstwa przesłanek to jest:

1/ zachowania „w zamiarze aby inna osoba dokonała czynu zabronionego i

2/ opisu zachowania oskarżonego, które to zachowanie miałoby spełniać przesłanki pomocnictwa, a poprzestaniu jedynie na sformułowaniu „udzielił pomocy w ten sposób, że pomógł”,

a nadto art. 228 § 3 kk,

co polegało na nie opisaniu w sentencji zaskarżonego wyroku, zachowania oskarżonego, które to zachowanie miało stanowić naruszenie prawa, a nadto art. 271 § 3 kk,

- polegającą na uznaniu iż oskarżony swoim działaniem wypełnił (w formie pomocnictwa) znamiona tego występku pomimo tego, że :

1 / nie ustalono sprawcy wystawienia tego dokumentu, a tym samym

nie ustalono czy osoba ta była funkcjonariuszem publicznym (co jest warunkiem odpowiedzialności z art. 271 kk),

2/ nie ustalono faktycznej treści dokumentu w postaci świadectwa wojskowo-lekarskiego, a tym samym nie ustalono czy dokument ten faktycznie ze względu na zawartą w nim treść stanowił dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne - w rozumieniu art., 115 § 14 kk,

a nadto :

- obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia to jest art. 5 § 2 kpk, co polegało na odstąpieniu przez sąd orzekający, od rozstrzygania na korzyść oskarżonego nie dających się usunąć wątpliwości dotyczących:

- faktycznej treści przedmiotowego świadectwa wojskowo lekarskiego dotyczącego stanu zdrowia świadka K. B. w szczególności tego czy wymieniony dokument zawierał niezgodne z prawdą adnotacje dotyczące stanu zdrowia wymienionej,

- wątpliwości wynikających ze zmiennych wyjaśnień i zeznań świadka D. B., który ostatecznie zeznał, iż nie miał nic wspólnego z czynem przypisywanym oskarżonemu i stanowisko takie podtrzymał również w toku konfrontacji ze świadkiem J. J.

oraz zeznań świadka J. J., który wielokrotnie przesłuchany zeznawał, że nie miał pewności co do tego, iż przekazując oskarżonemu A. N. kopertę zawierającą dokumentację dotyczącą K. B. przekazał temu oskarżonemu jednocześnie korzyść majątkową w postaci pieniędzy, gdyż zawartości tych kopert nigdy nie sprawdzał,

- wątpliwości wynikających z faktu iż zeznań świadka J. J. nie potwierdza żaden inny dowód, czyniąc dowód z tych zeznań dowodem odosobnionym, oderwanym od pozostałego materiału dowodowego, a tym samym noszącym cechy pomówienia,

- wątpliwości wynikające z okoliczności polegającej na tym, że nie ustalono osoby która (jak to ostatecznie przyjął sąd I instancji) faktycznie wystawiła dokument poświadczający nieprawdę,

- wątpliwości wynikających z tego, że oskarżonemu A. N. przypisano przyjęcie korzyści majątkowej pochodzącej od D. B. pomimo tego, iż w innym prawomocnie zakończonym postępowaniu, które toczyło się przed Wojskowym Sądem Okręgowym w W. (sygn. akt: So (...)), a dotyczyło tego samego czynu, sąd uznał iż przedmiotowa korzyść majątkowa została udzielona przez D. B.”.

Ponadto, w uzasadnieniu środka odwoławczego obrońca zaakcentował, że dokonana przez sąd pierwszej instancji zmiana kwalifikacji prawnej czynu nastąpiła z obrazą art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Autor apelacji wskazał także, że w dniu 7 października 2015 r. pod nieobecność oskarżonego i obrońcy sąd pierwszej instancji wznowił przewód sądowy, a następnie przeprowadził rozprawę w trakcie której przesłuchał świadka płk. J. J. oraz uprzedził obecne na rozprawie strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu. O tych okolicznościach oskarżony i jego obrońca dowiedzieli się z adnotacji na wezwaniu na rozprawę na dzień 30 października 2015 r. Obrońca akcentuje też, że na rozprawę w dniu 7 października 2015 r. oskarżony i jego obrońca nie stawili się, bowiem nie byli powiadomieni o jej terminie. W ocenie skarżącego okoliczności procedowania sądu pierwszej instancji w tej części przewodu sądowego wskazują na obrazę art. 374 § 1 k.p.k., jak

również zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Obrońca wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, a w przypadku niepodzielenia tego wniosku, o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy, po wysłuchaniu obrońcy popierającego apelację oraz prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej, który wnosił o nieuwzględnienie apelacji obrońcy i utrzymanie zaskarżonego w mocy, rozważył, co następuje.

Apelacja jest niezasadna z następujących powodów. W pierwszej kolejności należało odnieść się do podnoszonych przez skarżącego okoliczności zaistnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych określonych w art. 439 § 1 pkt 9 i 11 k.p.k. Wbrew temu co podnosi skarżący sąd pierwszej instancji dokonując zmiany opisu czynu zarzucanego oskarżonemu i kwalifikując go z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 228 § 3 k.k. i w zb. z art. 271 § 3 k.k., „nie wyszedł poza granicę skargi uprawnionego oskarżyciela” (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.). Przypisanie oskarżonemu pomocnictwa w popełnieniu przestępstwa w postaci pomocy do uzyskania dokumentu, w którym poświadczono nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne i przyjęcie za to korzyści majątkowej w kwocie ok. 1000 zł, od ppłk. D. B. nastąpiło w ramach tego samego zdarzenia historycznego, które stanowiło istotę zarzutu sformułowanego w akcie oskarżenia. Zatem nie może być mowy o zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Przechodząc do następnej kwestii (art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.), należało podnieść, że wbrew temu co twierdzi skarżący sąd pierwszej instancji na rozprawie w dniu 7 października 2015 r., o terminie której oskarżony i jego obrońca zostali powiadomieni (por. k. 697 *verte*), na podstawie art. 409 k.p.k., pod nieobecność oskarżonego i obrońcy, wznowił przewód sądowy celem uprzedzenia stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu, na art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 228 § 3 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. i przesłuchania dodatkowo świadka ppłk. J. J. oraz z uwagi na konieczność przeprowadzenia dalszych czynności dowodowych, na podstawie art. 401 § 1 k.p.k., przerwał rozprawę do

dnia 30 października 2015 r. do godz. 10.00. O terminie tej rozprawy oskarżony i jego obrońca zostali poinformowani (k. 708). Na rozprawie w dniu 30 października 2015 r., w obecności oskarżonego i jego obrońcy, sąd przesłuchał świadka płk. J. J. (k. 712 – 714).

W zaistniałej sytuacji procesowej w ocenie sądu odwoławczego bezzasadny jest zarzut procedowania z obrazą art. 374 § 1 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., albowiem uchybienia te w ogóle nie zaistniały.

Zważywszy, że skarżący sformułował zarzuty, w pierwszej kolejności obrazy prawa materialnego (art. 18 § 3 k.k., art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k.), a nadto, obrazy przepisu postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 5 § 2 k.p.k.), należało odnieść się do obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

Jak wynika z uzasadnienia apelacji jej autor obrazy tegoż przepisu postępowania upatruje w tym, że w postępowaniu dowodowym nie ustalono (nie ujawniono) dokumentu w postaci świadectwa wojskowo-lekarskiego niezbędnego do uzyskania przez ppłk. B. określonej decyzji organów wojskowych o przyznaniu mu dodatkowej powierzchni mieszkalnej. Ponadto, ppłk D. B. składał niekonsekwentne oświadczenia co do okoliczności czynu, a zwłaszcza wręczenia koperty z pieniędzmi płk. J. J. w celu uzyskania dokumentu potrzebnego do wydania przez Terenową Wojskową Komisję Lekarską w L. pozytywnej dla niego decyzji o przyznaniu dodatkowej powierzchni mieszkalnej. Jeżeli chodzi o ocenę zeznań świadka ppłk. J. J., to skarżący akcentuje okoliczność, że świadek ten nie zeznawał wprost, że przekazał oskarżonemu kopertę z pieniędzmi w kwocie ok. 1.000 zł, lecz tylko kopertę z zawartością, której mógł się tylko domyślać, że zawiera ona dokumentację lekarską oraz pieniądze. W toku postępowania przed Sądem Najwyższym obrońca podtrzymując zarzuty i wnioski apelacji, zaakcentował też, że niniejsza sprawa ma charakter poszlakowy.

W ocenie Sądu Najwyższego zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. jest również bezzasadny. Na wstępie należało zauważyć, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 kwietnia 2014 r., sygn. akt WA 13/14, oceniając stan dowodów wyraźnie stwierdził, że w niniejszej sprawie: nie może być mowy o tzw. poszlakowym charakterze

sprawy oraz o tzw. dowodach pośrednich, co do okoliczności wręczenia kwoty 1.000 zł oskarżonemu” (por. k. 35). Ocena ta, na obecnym etapie postępowania odwoławczego, również pozostaje aktualna. Istotnie, nie ustalono, bądź nie ujawniono dokumentacji lekarskiej, w tym świadectwa wojskowo-lekarskiego, albowiem uległy one zniszczeniu, niemniej jednak, logiczny i uprawniony jest wniosek, że w oparciu o nią wydano określone decyzje i *de facto* ppłk B. uzyskał uprawnienie do dodatkowej powierzchni mieszkalnej, która w rzeczy samej jemu nie przysługiwała. W konsekwencji tych zdarzeń, w dniu 23 kwietnia 2002 r., zostało wydane orzeczenie Nr (...) przez Terenową Wojskową Komisję Lekarską, w którym wskazano, że stan zdrowia żony ppłk. D. B. odpowiada kryteriom uprawniającym do korzystania z dodatkowej powierzchni mieszkalnej ze względu na stan zdrowia. Orzeczenie to zostało następnie zatwierdzone przez Rejonową Wojskową Komisję Lekarską w W., a w dniu 6 maja 2002 r., Terenowa Wojskowa Komisja Lekarska w L. wydała ostateczną decyzję Nr (...), na mocy, której przyznano ppłk. D. B. stałe uprawnienie dodatkowej powierzchni mieszkalnej. Ustalenia te zostały poczynione o prawidłową ocenę wyjaśnień oskarżonego oraz zeznania ppłk. D. B. i płk. J. J. i Sąd Najwyższy w pełni je aprobuje.

Bezzasadne są również zarzuty obrazy prawa materialnego, a to art. 228 § 3 k.k. i art. 271 § 3 k.k. Sąd pierwszej instancji dzieląc zapatrywania Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 12 listopada 2014 r., sygn., akt WA 30/14 (s. 7 uzasadnienia), jak również dokonując oceny zeznań świadka ppłk. J. J., postąpił w sposób prawidłowy zmieniając opis czynu oskarżonego i kwalifikując jego zachowanie z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 228 § 3 k.k. w zb. z art. 271 § 3 k.k. Oskarżony pełnił funkcję publiczną, tj. Zastępcy Komendanta Wojskowej Specjalistycznej Przychodni Lekarskiej SP ZOZ w L.. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że jego działanie polegało na udzieleniu pomocy w uzyskaniu przez ppłk. B. stosownego świadectwa wojskowo-lekarskiego niezbędnego do uzyskania określonych decyzji wojskowych organów służby zdrowia i przyjął za to korzyść majątkową w kwocie 1.000 zł przekazaną mu od ppłk. D. B. przez płk. J. J., a świadectwo wojskowo-lekarskie było wystawione, bądź zatwierdzone przez funkcjonariusza publicznego. Odnosząc się bezpośrednio do wywodów skarżącego w tym zakresie należało zauważyć, że jakkolwiek w opisie czynu przypisanym

oskarżonemu użyto sformułowań „udzielił pomocy”, „pomógł” to w rzeczy samej opis tego czynu, wbrew temu co twierdzi skarżący, wyczerpuje znamiona przypisanego mu przestępstwa pomocnictwa. Dla przyjęcia kwalifikacji z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 228 § 3 k.k. i w zb. z art. 271 § 3 k.k., w ocenie Sądu Najwyższego wystarczające było użycie tych sformułowań, a przez to, nie było konieczne odniesienie się przez sąd pierwszej instancji do wyrażeń ustawowych zawartych w treści art. 18 § 3 k.k. W tej sytuacji „pominięcie ustawowego określenia znamienia tegoż przestępstwa w opisie czynu przypisanego oskarżonemu nie stanowiło przeszkody w uznaniu, że wypełnia on znamiona tegoż przestępstwa, bowiem opis tego czynu mieści się w granicach pojęć, którymi dany przepis prawa materialnego określa te znamiona” (por. szerzej wyrok SN z dnia 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, z. 11, poz. 97).

W związku z tym, że wniesiono apelację co do winy (por. art. 447 § 1 k.p.k.), należało również dokonać oceny prawidłowości rozstrzygnięcia co do wymierzonej oskarżonemu kary roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby lat 2. Ukształtowana ponownie kara pozbawienia wolności o nieizolacyjnym charakterze, trafnie ustalona o katalog okoliczności obciążających i łagodzących, jako minimum ustawowego zagrożenia określonego w art. 228 § 3 k.k., w żaden sposób nie razi swą surowością i jest współmierna do stopnia zawinienia oskarżonego.

W podsumowaniu wywodów stwierdzić należało, że apelacja obrońcy oskarżonego jest bezzasadna i w związku z tym należało jej nie uwzględnić, a zaskarżony wyrok utrzymać w mocy.

O kosztach sądowych postępowania odwoławczego i opłacie orzeczonej na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 3, art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.).