

Sygn. akt: II AKa 115/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Niementowska
Sędziowie:	SA Robert Kirejew SA Waldemar Szmidt (spr.)
Protokolant:	Grzegorz Pawelczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Katowicach Michała Binkiewicza

po rozpoznaniu w dniu 25 maja 2016 r. sprawy:

oskarżonego K. B., s. J. i M.,

ur. (...) w C.

oskarżonego o czyn z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk oraz art. 271 § 3 kk w zw. z art. 231 § 2 kk przy zast. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 06.10.2015 r., sygn. akt V K 182/14

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa.

SSA Robert Kirejew SSA Małgorzata Niementowska SSA Waldemar Szmidt

II AKa 115/16

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 6 października 2015 roku w sprawie o sygnaturze VK 182/14 uznał oskarżonego K. B. za winnego tego, że w okresie od lipca 2013 roku do 11 grudnia 2013 roku w K. działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez inną ustaloną osobę, chcąc aby Wojewoda (...) został wprowadzony w błąd poprzez wydanie postanowienia o pozytywnej ocenie dowodów i wydał decyzję na podstawie której R. M. w sposób nieuprawniony uzyskał rekompensatę w rozumieniu przepisów ustawy z 8 lipca 2005 roku o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej, jako funkcjonariusz publiczny

pełniąc obowiązki Kierownika Oddziału do Spraw Mienia Zabuzzańskiego w Wydziale Nadzoru Właścicielskiego (...) Urzędu Wojewódzkiego nie dopełnił obowiązków do realizacji których był zobowiązany na podstawie §20 Regulaminu (...) Urzędu Wojewódzkiego w K. stanowiącego załącznik do Zarządzenia Wojewody z dnia 1 lipca 2009 roku oraz przekroczył przysługujące mu na podstawie pktII.1 zakresu czynności służbowych z dnia 20 kwietnia 2011 roku uprawnienia w ten sposób, że poświadczył nieprawdę w dwóch dokumentach postępowania administracyjnego nr. (...), a to w protokole przyjęcia oświadczenia świadka K. P. przed (...) Urzędem Wojewódzkim w K. opatrzonego datą 5 grudnia 2012 roku oraz w protokole przyjęcia oświadczenia świadka U. K. przed (...) Urzędem Wojewódzkim w K. opatrzonego datą 5 kwietnia 2013 roku co do faktu przeprowadzenia tych czynności oraz złożenia i treści oświadczeń oraz podpisów przez w/w świadków, podczas gdy nie miały one w rzeczywistości miejsca, a następnie w dniu 30 września 2013 roku przedłożył akta postępowania administracyjnego nr. (...) wraz z w/w oświadczeniami i projektem postanowienia o pozytywnej ocenie dowodów P. K. – Zastępcy Dyrektora Wydziału Nadzoru Właścicielskiego, wprowadzając go w błąd co do istnienia dowodów które to mają znaczenie prawne, czym spowodował wydanie przez niego nieuzasadnionego postanowienia o pozytywnej ocenie dowodów w w/w sprawie usiłując w ten sposób doprowadzić Wojewodę (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Skarbu Państwa znacznej wartości w kwocie 2.164,919,80 zł poprzez wydanie decyzji o wypłacie R. M. rekompensaty w/w wysokości z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 8 lipca 2005 roku o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami R.P, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na interwencje pracowników Wydziału Nadzoru Właścicielskiego Urzędu Wojewódzkiego w K. czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 286§1 k.k. i 294§1 k.k. w zw. z art. 271§3 k.k. i 231§2 k.k. przy zastosowaniu art. 12.k.k. i 11 §2 k.k. i za to na mocy art. 14§1 k.k. i 294§1 k.k. i 11 §3 k.k. i 33§2 k.k. skazał go na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych przyjmując, że jedna stawka dzienna wynosi 50 zł.

Na mocy art. 41§1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego zakaz zajmowania wszelkich stanowisk w organach administracji publicznej na okres 5 lat.

Na mocy art. 43bk.k. orzeczono podanie wyroku do publicznej wiadomości poprzez umieszczenie na stronie internetowej Urzędu Wojewódzkiego w K. w zakładce „aktualności urzędu”.

Na mocy art. 63§1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 27.08.2014 roku.

Oskarżony został obciążony kosztami procesu.

Wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach zaskarżony został w całości apelacją obrońcy.

Obrońca zarzuciła orzeczeniu obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego wyroku, a to art. 366§1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności dotyczących; okoliczności powstania protokołów oświadczeń świadków P. i K., faktycznej zawartości dysku twardego komputera użytkowanego przez oskarżonego i tego, kto miał do niego dostęp, zawartości twardego dysku drugiego komputera znajdującego się w pokoju oskarżonego, wszystkich kwestii związanych z antydatowaniem plików znajdujących się na zabezpieczonym dysku, dotyczących tego, kto usunął adnotację oskarżonego odnośnie okazania świadkowi K. wniosku R. M., kto miał dostęp do akt M. i kto był referentem sprawy B. M., brak wyjaśnień rzeczywistej roli P. K. i D. Z. na całym etapie postępowania administracyjnego oraz relacji pomiędzy oskarżonym a jego podwładnymi – co pozwoliłoby na weryfikację zeznań świadków oraz wyjaśnień oskarżonego.

Dalej skarżąca zarzuciła orzeczeniu obrazę art. 5§2, 2§2 , 4 k.p.k. oraz 410 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, czynienie ustaleń na podstawie nie znajdującej odzwierciedlenia w materiale dowodowym, czego wyrazem jest nieodnalezienie nośników cyfrowych zawierających protokoły oświadczeń świadków P. i K., złożenia podpisów przez nieustalone osoby trzecie, oraz nieudowodnienie że wniosek R. M. został podrzucony.

Skarżąca zarzuciła dalej obrazę przepisów art. 7 i 4 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń na selektywnie wybranym materiale dowodowym ograniczającym się do wyrwykowych zeznań obciążających oskarżonego a zignorowanie innych okoliczności, w tym wskazywanych przez oskarżonego – co wywołało dowolną i sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania ocenę dowodów.

Kolejnym zarzutem apelacji jest naruszenie art. 6 i 170§1pkt. 2 i 3 k.p.k. poprzez bezzasadne oddalenie wniosków dowodowych obrony – co ograniczyło prawo do obrony oskarżonego.

Skarżąca zarzuciła dalej obrazę art. 193§1 k.p.k. poprzez dokonanie ustaleń co do okoliczności wymagających wiadomości specjalnych, takich jak antydatowania plików dokumentów tworzonych przez oskarżonego i określenia czasokresu sporządzenia dokumentów przez oskarżonego i ich szaty graficznej.

Dalej skarżąca postawiła szereg zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mających wpływ na jego treść przez przyjęcie że oskarżony jako funkcjonariusz publiczny działając świadomie, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w sposób opisany w zaskarżonym wyroku, poświadczając nadto nieprawdę, a także ustalając że dowody z zeznań świadków P. i K. były jedynymi mającymi poświadczać prawo do rekompensaty R. M. – dopuścił się przypisanego mu czynu.

Stawiając powyższe zarzuty skarżąca wniosła o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego lub o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w Katowicach rozpoznając niniejszą sprawę, stwierdził co następuje.

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku w świetle przeprowadzonej analizy akt sprawy, prowadzić musi do wniosku, iż sąd pierwszej instancji starannie i rzetelnie przeprowadził postępowanie dowodowe, zaś podstawę wydanego wyroku stanowiły wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku procesu. Poprzez ich należyte rozważenie poczynił sąd pierwszej instancji prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należyście wykazał winę oskarżonego, w zakresie przypisanego mu czynu.

Także ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, wbrew wywodom skarżącego, dokonana została przez sąd pierwszej instancji z uwzględnieniem reguł określonych w art. 5kpk i art. 7 k.p.k., albowiem jest wszechstronna, rzetelna i logiczna, zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie zawierająca błędów faktycznych lub logicznych. Sąd pierwszej instancji, dokonując ustaleń w zakresie faktów, nie naruszył zatem granic swobodnej oceny dowodów. Konfrontacja zaś ustaleń faktycznych z przeprowadzonymi dowodami, prowadzić musi do jednoznacznego wniosku, iż dokonana przez sąd pierwszej instancji rekonstrukcja zdarzeń i okoliczności popełnienia przestępstwa przypisanego oskarżonemu, jest zgodna z przeprowadzonymi dowodami, którym sąd merytoryczny dał wiarę i na których się oparł, przy czym stanowisko swoje, jak to już wyżej wskazano, w sposób logiczny i przekonujący uzasadnił.

Przystępując do zakreslenia granic rozpoznania przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, iż w złożonym środku odwoławczym, formułując zarzuty zarówno błędu w ustaleniach faktycznych jak i obrazy prawa procesowego i materialnego generalnie akcentuje obrońca zawily i niejednoznaczny dowodowo charakter sprawy, wywodząc o wadliwym wniosku o sprawstwie oskarżonego i podważa ustalenia sądu meriti, które – jego zdaniem - opierają się o dowolną analizę dowodów pośrednich - powyższe będzie więc przedmiotem szczegółowych rozważań sądu odwoławczego.

W kontekście wywodów złożonej w sprawie apelacji, powołany w niej zarzut naruszenia zasady in dubio pro reo, / art. 5§2 k.p.k./ oraz związanej z tym przepisem normy art. 4 i 7 k.p.k. jest niezasadny.

Nietrafne jest przede wszystkim interpretowanie jej jako powinności czynienia ustaleń w oparciu o dowody najbardziej korzystne dla oskarżonego. W przedmiotowej sprawie sprowadzać by się to musiało do bezkrytycznego dania wiary

jedynie wyjaśnieniom złożonym przez oskarżonego, z pominięciem wszystkich innych zgromadzonych w sprawie dowodów przeciwnych, wskazujących na jego sprawstwo. Nie dopatrywał się również sąd odwoławczy, by w sposób selektywny potraktował sąd meriti zgromadzone w sprawie dowody i dokonał ustaleń jedynie na podstawie takich dowodów, z których wynika prawdopodobieństwo popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu – co zarzuca skarżący, bowiem jak to już wskazano podstawę wydanego wyroku stanowiły wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku procesu. Wskazana powyżej zasada nakazuje wszak rozstrzygać na korzyść oskarżonego jedynie te wątpliwości, których nie da się usunąć. Oczywistym jest przy tym, że wątpliwości te musiałyby być obiektywnymi, powziętymi przez sąd, a nie wątpliwościami oskarżonego, czy jego obrońcy. Zarzuty apelacji obrońcy, które odnoszą się do domniemanej obrazy przez sąd wskazanych przepisów prawa procesowego są zatem niezasadne. Nie przyznanie się bowiem oskarżonego do winy - podobnie jak sytuacja odwrotna - stanowi fakt procesowy równoprawny z innymi zgromadzonymi w sprawie dowodami. Podlega zatem jako taki konfrontacji z pozostałymi, i o ile zgromadzone w sprawie dowody przeciwne wskazywać będą na konieczność uznania wyjaśnień oskarżonego za niewiarygodne, sąd orzekający swoje ustalenia winien oprzeć właśnie o dowody pozostające w stosunku do relacji oskarżonego w opozycji. Nie uchybi tym samym regule wynikającej z treści art. 5 §1 i 2 k.p.k., albowiem zasady domniemania niewinności oraz rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego zastosowanie w procesie znajdują tak długo, dopóki poddane kompleksowej ocenie dowody nie pozwalają na sformułowanie ostatecznego wniosku o nie budzącej wątpliwości winie i sprawstwie - a tak jest właśnie w sprawie niniejszej.

Generalnie, prezentowana przez oskarżonego linia obrony, skupia się zatem na czterech zasadniczych тезach;

- nie dokonał przypisanego mu przestępstwa, gdyż;

a./ w sposób należyty – konsultując się ze swoimi zwierzchnikami, w istocie – w sposób szczególnie wnikliwy, lecz jednocześnie zgodnie z przepisami – prowadził postępowanie administracyjne w sprawie R. M.

b./ w protokołach oświadczeń świadków K. P. i U. K. nie poświadczyl świadomie nieprawdy, a raczej sam stał się ofiarą manipulacji nieustalonych osób trzecich, które podając się za wymienione osoby posługując się fałszywymi dokumentami – wprowadziły go w błąd co do swojej tożsamości i złożyły oświadczenia w sprawie.

c./ niepełności materiału dowodowego, oddalenie wniosków dowodowych, oraz niedbale przeprowadzone czynności procesowe – zabezpieczenie komputerów, przebieg postępowania administracyjnego, zignorowanie dowodów na podstawie których ustalić można iż R. M. powinien uzyskać faktycznie rekompensatę, wykluczają jego sprawstwo

d./ podobnie – wyklucza przestępny charakter jego działania status zawodowy pracownika usługowego a nie merytorycznego urzędnika służby cywilnej - co do którego znalazłyby zastosowanie normy art. 115§13 pkt.4 k.k.

W związku z powyższym w pierwszym rzędzie kwestionuje skarżący wnioski sądu I instancji w odniesieniu do przesłuchanych świadków mających związek ze zdarzeniem i relacjonującym o swoich w tym zakresie spostrzeżeniach, wskazuje na kolejne wskazane wyżej naruszenia w procesie stosowania prawa procesowego i materialnego

Zarzuty obrońcy trafne nie są i nie mogą wywołać postulowanego skutku.

Przede wszystkim uchodzi uwagi obrońcy, że przedmiotem niniejszej sprawy nie jest badanie, czy R. M. powinien uzyskać rekompensatę w trybie ustawy z 8 lipca 2005 roku. Kwestia ta badana jest tylko w tej części, która odnosi się do czasu w którym doszło do zdarzenia a analizy wymaga ustalenie, czy wówczas zgromadzone dowody, przedstawione przez oskarżonego zwierzchnikom, uzasadniały ich pozytywną ocenę.

Uderzające jest, że praktycznie wszyscy przesłuchani świadkowie, współpracownicy oskarżonego – choć zeznający na odmienne okoliczności jednomyślnie opisują sposób procedowania przez oskarżonego jako nietypowy, niezgodny ze standardami i nieetyczny. Tak oceniają zabranie sprawy wyznaczonemu uprzednio referentowi D. Z., osobiste przesłuchiwanie wnioskodawcy i domniemanych świadków, wyjazd do K. celem analizy akt w tzw. archiwum B.,

przedstawienie akt H. S. celem sporządzenia przez nią projektu decyzji /która ostatecznie odmówiła wskazując, że sprawa nie jest na etapie upoważniającym do tego a ona boi się to uczynić gdyż idzie na emeryturę/, w końcu przedłożenie projektu P. K. w ostatnim dniu pełnienia przez niego obowiązków zastępcy dyrektora wydziału.

Wymyka się racjonalnym kryteriom oceny wiarygodności świadków sytuacja, w której H. S., A. D., R. R., D. K., P. K., D. Z., K. M., K. W. i inni, mieliby fałszywie czynić oskarżonemu zarzuty nieprawidłowego postępowania.

Kolejnym elementem podważającym tezę obrony o działaniu oskarżonego jako bezstronnego, skrupulatnego i uczciwego urzędnika – a w konsekwencji pośrednio, ale istotnie wpływającym na ocenę wiarygodności jego wyjaśnień, jest charakter jego znajomości z R. M.. Jest okolicznością bezsporną, że oskarżony i R. M. utrzymywali ze sobą kontakty pozasłużbowe – co rzecz jasna nagannym nie jest, lecz równie bezspornym jest, co obaj przyznają, że również w toku pozasłużbowych relacji poruszali kwestie związane ze sprawą R. M. dotyczącą rekompensaty za mienie pozostawione we L. przez jego dziadka. Częste połączenia telefoniczne, przyjmowanie strony bez wezwania, sporządzanie protokołów przez oskarżonego z pominięciem referenta sprawy D. Z. – utwierdzają w przekonaniu – łącznie z treścią innych obciążających dowodów, że oskarżony poza oczywistym naruszeniem zasad etyki urzędniczej, dopuścił się przestępstwa.

Dowodem szczególnie istotnym, wręcz kluczowym – jawi się rola oskarżonego przy sporządzeniu protokołów oświadczeń K. P. i U. K..

Należy stanowczo stwierdzić, że nie ma racji obrońca wskazując w apelacji /k.16/ iż „oskarżony nie miał obowiązku wyjaśnienia tego skąd wzięli się owi świadkowie, albowiem jako pracownik urzędu miał za zadanie jedynie przyjąć oświadczenia osób i włączyć je w poczet materiału dowodowego”.

Sytuacja w której uznać należałoby, iż w urzędzie pojawiają się bez wezwania, bez wniosków strony, w różnych odległych odstępach czasu, dwoje świadków, w bardzo podeszłym wieku, po czym składają niezwykle podobne do siebie w treści oświadczenia, które odbiera oskarżony i osobiście podpisuje, po czym okazuje się, że tych dwoje starych ludzi posłużyło się fałszywymi dowodami osobistymi i wprowadzili oskarżonego w błąd – jest wręcz absurdalna, i w sposób zasadniczy dyskwalifikuje wersję oskarżonego jako skrajnie niewiarygodną.

Materiał dowodowy, zdaniem sądu odwoławczego nie został zatem ani selektywnie wybrany, ani też w taki sposób przez sąd okręgowy oceniony.

Gdy chodzi o zarzut obrazy art. 6 w zw. z art. 170§1 pkt. 2 i 3 k.p.k. stwierdzić wypada, że decyzja o oddaleniu niektórych spośród złożonych wniosków dowodowych obrony była słuszna. Teza, że decyzje te naruszyły prawo do obrony jest dowolna i nie została w uzasadnieniu apelacji wykazana w sposób dostateczny, gdy natomiast odnieść się do zarzutu obrazy normy art. 193§1 k.p.k. to wskazać należy przede wszystkim na obojętny charakter wskazanych ustaleń dla badania odpowiedzialności karnej oskarżonego w kontekście postawionego mu zarzutu.

Zasadnicze ma natomiast znaczenie ustalenie czy oskarżony mógł zostać uznany za funkcjonariusza publicznego w rozumieniu art. 115§13ust4 k.k. Obrońca stawia tezę, że o takiej odpowiedzialności nie może być mowy gdyż będąc prawnikiem administracji rządowej pełnił wyłącznie czynności usługowe – który to fakt wyklucza go z grona podmiotów którym przysługuje status funkcjonariusza publicznego.

W ocenie sądu apelacyjnego również i wyżej wskazany zarzut uwzględniony być nie może. Zakres czynności oskarżonego powiązany z regulaminem na którym oparto funkcjonowanie wydziału określa jego kompetencje jako władcze i merytoryczne. Z całą pewnością wykraczają poza znamię czynności usługowych, które w swojej istocie nie zawierają żadnych kompetencji decyzyjnych związanych z merytorycznymi rozstrzygnięciami zapadającymi w ramach prowadzonych postępowań.

Gdy poddać analizie zgłoszone przez obrońcę w apelacji liczne zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych, to i w tym wypadku stwierdzić należy, że nie mogą one spowodować ani uniewinnienia oskarżonego ani uchylecia wyroku i

przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Zarzuty opisane w punktach 6,7, 9 i 10 jawią się jako konsekwencja omówionych uprzednio zarzutów wykroczenia przez sąd meriti poza regułę swobodnej oceny dowodów, co jak wskazano w ocenie sądu apelacyjnego w żadnej mierze nie miało miejsca. Polemika z zarzutami apelacji jest zresztą w znacznej mierze utrudnioną, gdyż okoliczności na które powołuje się skarżąca nie poddają się dowodzeniu z uwagi na lakoniczną lub insynuującą formę tezy dowodowej, albo też nie mają znaczenia dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonego.

Tak zatem należy ocenić zarzut odnoszący się do „faktycznej zawartości dysku twardego”, ustalenia „wszystkich kwestii związanych z antydatowaniem”, wyjaśnienia „rzeczywistej roli P. K. i D. Z.”, „nieodnalezienia nośników cyfrowych zawierających protokoły oświadczeń K. P. i U. K.”.

Konstatacja przez sąd odwoławczy prawidłowości ustaleń faktycznych odnoszących się do winy oskarżonego powoduje, że apelacja obrońcy kwestionująca ich trafność uwzględniona być nie może.

Sąd Apelacyjny w Katowicach uznał również, że obok prawidłowych ustaleń faktycznych i materialnoprawnej ich oceny zaaprobować należało również rodzaj i rozmiar orzeczonej wobec oskarżonego kary. Uwzględnia bowiem ona wszystkie konieczne elementy natury przedmiotowej i podmiotowej dotyczące sprawy oraz czynu którego się dopuścił, a także ich właściwą ocenę, która jest niezbędną podczas ferowania orzeczenia dotyczącego kary. Okoliczności popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, a także jego warunki osobiste uzasadniają w pełni wymiar kary o charakterze izolacyjnym w takim właśnie rozmiarze w jakim uczynił to orzekający w sprawie sąd I instancji.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny w Katowicach apelacji obrońcy nie uwzględnił i zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, orzekając również o kosztach procesu w postępowaniu odwoławczym w ten sposób, że z uwagi na trudną sytuację majątkową /jest bezrobotnym/ - zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSA Robert Kirejew SSA Małgorzata Niementowska SSA Waldemar Szmidt