

Sygn. akt II Ka 534/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 grudnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna Jaszczuk (spr.)
Sędziowie:	SSO Jerzy Kozaczuk SSO Krystyna Świącicka
Protokolant:	st.sekr.sąd. Agata Polkowska

przy udziale Prokuratora Luby Filoc

po rozpoznaniu w dniu 5 grudnia 2014 r.

sprawy **H. M.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 231 §2 kk

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Węgrowie VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Sokołowie Podlaskim

z dnia 12 czerwca 2014 r. sygn. akt VII K 968/13

wyrok utrzymuje w mocy, uznając apelację obrońcy za oczywiście bezzasadną; zasądza od H. M. na rzecz Skarbu Państwa 520 złotych tytułem kosztów sądowych za II instancję.

Sygn. akt II Ka 534/14

UZASADNIENIE

H. M. oskarżony został o to, że:

w dniu 3 listopada 2012r. w S., gmina S. w województwie (...) jako funkcjonariusz publiczny – policjant PP S., pełniący służbę patrolową w patrolu zmotoryzowanym wspólnie z sierż. sztab. R. I. – f-szem policji, wiedząc po przeprowadzeniu badania urządzeniem Alkosensor, R. I., że prowadzi on pojazd mechaniczny po drodze publicznej będąc w stanie nietrzeźwości

z wynikiem 0,36 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, działając w celu osiągnięcia dla niego korzyści osobistej, w zamiarze by R. I. uniknął odpowiedzialności, poprzez niezgodne z rzeczywistością dokumentowanie przez niego faktu użycia alkosensora wobec osoby trzeciej, nie dopełnił obowiązków służbowych wynikających z art. 1 ust 2 pkt 4 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 o Policji oraz z zarządzenia nr 609 Komendanta Głównego Policji

z dnia 25 czerwca 2007 r. w sprawie sposobu pełnienia służby na drogach przez policjantów - §15 ust. 1 pkt 1, w ten sposób, że zaniechał podjęcia przewidzianych prawem czynności służbowych w związku z ujawnieniem przestępstwa, czym działał na szkodę interesu publicznego,

to jest o czyn z art. 231 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 12 czerwca 2014 roku, sygn. akt VII K 968/13, Sąd Rejonowy w Węgrowie VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Sokołowie Podlaskim:

I. oskarżonego **H. M.** uznał za winnego tego, że w dniu 03 listopada 2012r. w S., pow. (...), woj. (...) jako funkcjonariusz publiczny -policjant Posterunku Policji w S., pełniąc służbę patrolową w patrolu zmotoryzowanym wspólnie z funkcjonariuszem Posterunku Policji w S. sierż. sztab. R. I., wiedząc po przeprowadzeniu badania R. I. urządzeniem typu alkosensor, że prowadzi on w ruchu lądowym pojazd mechaniczny będąc w stanie nietrzeźwości – wynik badania 0,36 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, działając w celu osiągnięcia dla R. I., który niezgodnie z rzeczywistością udokumentował użycie alkosensora wobec osoby trzeciej, korzyści osobistej w postaci uniknięcia odpowiedzialności za popełnione przestępstwo, nie dopełnił obowiązków służbowych wynikających z art. 1 ust 2 pkt 4 ustawy z dnia 06 kwietnia 1990 r.

o Policji (tj. Dz. U. z 2011r., nr 287, poz. 1687 z późn. zm.) oraz § 15 ust 1 pkt 1 zarządzenia nr 609 Komendanta Głównego Policji z dnia 25 czerwca 2007r.

w sprawie sposobu pełnienia służby na drogach przez policjantów, w ten sposób, że zaniechał podjęcia przewidzianych prawem czynności służbowych w związku

z ujawnieniem przestępstwa, czym działał na szkodę interesu publicznego,

tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 231 § 2 kk i za ten czyn na podstawie art. 231 § 2 kk wymierzył mu karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat;

III. na podstawie art. 71 § 1 kk wymierzył oskarżonemu grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 33 § 3 kk wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 zł;

IV. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 500 zł tytułem opłaty oraz obciążył go wydatkami postępowania do kwoty 90 zł, w pozostałym zakresie obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości i na podstawie art. 438 pkt 2 kpk zarzucił temu rozstrzygnięciu:

- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. naruszenie art. 237 § 3 kpk poprzez wydanie rozstrzygnięcia w sprawie w oparciu o dowód w postaci nagrań audio-video, pomimo, iż art. 237 § 3 kpk określa katalog zamknięty przestępstw, w których dopuszczalna jest kontrola i utrwalanie rozmów telefonicznych i nie zawiera on czynu z art. 231 § 2 kk, który jest zarzucany oskarżonemu.

Podnosząc powyższy zarzut obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie oskarżonego H. M. od zarzucanego mu czynu.

W toku rozprawy odwoławczej obrońca oskarżonego poparł apelację i wniosek w niej zawarty. Oskarżony przyłączył się do stanowiska swojego obrońcy. Prokurator wniósł

o nieuwzględnienie apelacji i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym i jako taka na uwzględnienie nie zasługiwała.

W środku odwoławczym obrońca zakwestionował prawną dopuszczalność wykorzystania jako dowodu w sprawie, nagrania audio-video zapisanego na płycie DVD-R, na którym utrwalono, przy wykorzystaniu urządzeń do rejestracji obrazu i dźwięku, przebieg służby sierż. sztab. R. I. oraz post. H. M. w dniu 3.11.2012r., prowadzonej w radiowozie oznakowanym marki K. (...). Jak wynika z treści apelacji, podstawą podniesienia zarzutu obrazu art. 237 § 3 kpk, jest przyjęcie przez obrońcę, że powyższy dowód, uzyskany został na skutek zastosowania wobec oskarżonego H. M., na podstawie art. 237 kpk, podsłuchu procesowego, który w niniejszej sprawie był niedopuszczalny. Założenie powyższe jest niewątpliwie błędne. Analiza akt sprawy wskazuje jednoznacznie, że w toku niniejszego postępowania nie stosowano wobec oskarżonego kontroli i utrwalania rozmów na podstawie przepisów kodeksu postępowania karnego. Podkreślić należy, iż kwestionowany przez obrońcę materiał dowodowy, uzyskany został w efekcie czynności operacyjno-rozpoznawczych w postaci kontroli operacyjnej polegającej na zastosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawnym informacji i dowodów oraz ich utrwalanie, podjętych na podstawie art. 19 Ustawy z dnia

6 kwietnia 1990 roku o Policji. (j.t.: Dz. U. z 2011r., nr 287, poz. 1687).

Wobec powyższego, podnoszenie przez obrońcę, że warunki określone w art. 237 § 3 kpk nie zostały zrealizowane, ponieważ przestępstwo zarzucone oskarżonemu nie należy do czynów, wobec których dopuszczalne jest stosowanie podsłuchu procesowego i z tego powodu znajdujące się w aktach nagranie audio-video nie może stanowić dowodu w sprawie, jest chybione. Zarzut naruszenia przepisu art. 237 § 3 kpk musiał więc zostać oceniony jako oczywiście bezzasadny gdyż przepis ten w ogóle nie miał zastosowania w niniejszej sprawie.

Lektura apelacji prowadzi do wniosku, że obrońca oskarżonego zdaje się nie zauważać, tego że zgodnie z obowiązującym porządkiem prawnym, istnieją dwa niezależne od siebie sposoby legalnego uzyskania dowodu z kontroli i utrwalania rozmów. Pierwszy oparty jest na przepisach art. 237 kpk, który jak wskazano wyżej, wbrew twierdzeniom obrońcy, nie miał zastosowania w tej sprawie. Drugi, to tzw. podsłuch pozaprocesowy, który wykorzystany został w niniejszej sprawie, realizowany na podstawie ustaw szczególnych przez uprawnione do tego służby, w tym przez Policję na podstawie art. 19 Ustawy z dnia

6 kwietnia 1990 roku o Policji .

Mając na uwadze fakt, iż obrońca podważa legalność pozyskanego w wyniku kontroli operacyjnej dowodu, choć za pomocą chybionego zarzutu, najważniejszym elementem kontroli instancyjnej w niniejszej sprawie było ustalenie czy kwestionowany przez obrońcę materiał, został pozyskany zgodnie z prawem i jako taki mógł mieć w niniejszej sprawie walor dowodowy.

Sąd Okręgowy po zapoznaniu się z aktami sprawy, w tym z aktami poufnymi w Tajnej Kancelarii Sądu Okręgowego w Siedlcach, doszedł do przekonania, że kwestionowany przez obrońcę materiał dowodowy w postaci nagrania audio-video, uzyskany i utrwalony został we właściwy sposób, zgodnie z przepisami art. 19 Ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, dlatego słusznie stał się on podstawą zaskarżonego wyroku.

W niniejszej sprawie zgromadzona została pełna dokumentacja prowadzonej kontroli operacyjnej zgodnie z § 1 ust 1 i 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych

i Administracji z dnia 10 czerwca 2011 r. w sprawie sposobu dokumentowania prowadzonej przez Policję kontroli operacyjnej, przechowywania i przekazywania wniosków, zarządzeń

i materiałów uzyskanych podczas stosowania tej kontroli, a także przetwarzania i niszczenia tych materiałów (Dz.U z 2011r., Nr 122, poz. 697). Dokumenty te, dotyczące ustalenia

i zabezpieczenia dowodu, zostały dołączone do akt niniejszej sprawy i umożliwiły ocenę legalności wykorzystania tego dowodu w sprawie przeciwko H. M..

Z analizy akt sprawy wynika, że przedmiotowy materiał w postaci nagrania audio-video utrwalony został w toku kontroli operacyjnej obiektu o kryptonimie „(...)”, stosowanej w okresie od dnia 24.09.2012r. do dnia 24.12.2012 r. na podstawie postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 24.09.2012 r., sygn. akt XVIII K (...) wydanego na wniosek nr 454/3/12 Komendanta Głównego Policji. Z uwagi na to, że materiał ten stanowił dowód popełnienia

przestępstwa z art. 231 § 2 kk, wskazanego w art. 19 ust 1 ustawy o Policji, przez osobę, wobec której powyższa kontrola operacyjna nie była stosowana, tj. H. M., aby wykorzystać ten materiał jako dowód w postępowaniu karnym przeciwko niemu, koniecznym było uzyskanie na to zgody Sądu Okręgowego w Warszawie. Sąd Okręgowy w Warszawie działając na podstawie art. 19 ust. 15c ustawy o Policji, wyraził zgodę następczą na wykorzystanie w postępowaniu karnym dowodu popełnienia przestępstwa uzyskanego w trakcie stosowania przedmiotowej kontroli operacyjnej wobec innej osoby.

W ocenie Sądu Odwoławczego, prawidłowość przeprowadzenia kontroli operacyjnej oraz wyrażenia powyższej zgody następczej na wykorzystanie tak uzyskanych dowodów w postępowaniu karnym, nie budzą wątpliwości. Spełnione zostały w tym zakresie wszelkie warunki wynikające z art. 19 Ustawy o Policji, w tym w szczególności czynności prowadzone były przez uprawnione podmioty, w terminach ustawowych i, co szczególnie istotne w realiach niniejszej sprawy, dotyczyły przestępstwa wskazanego w ust. 1 art. 19 Ustawy o Policji, a zatem takiego, którego ściganie możliwe jest z zastosowaniem kontroli operacyjnej.

Podkreślić również należy, iż kontrola odwoławcza potwierdziła prawidłowość procedowania Sądu I instancji w zakresie wprowadzenia do procesu materiałów uzyskanych w drodze kontroli operacyjnej. Sąd Rejonowy z uwagi na zgodny wniosek stron, odstąpił od odtwarzania zabezpieczonego materiału audio-video, lecz zaliczył go w poczet materiału dowodowego w trybie art. 394 § 2 kpk w zw. z art. 393 § 1 kpk (art. 19 ust. 15 ustawy o Policji). Materiały z kontroli operacyjnej mogły więc stanowić podstawę orzeczenia gdyż zostały ujawnione na rozprawie głównej (art. 410 kpk). Na marginesie zaznaczyć warto, że w toku postępowania przygotowawczego na podstawie art. 321 kpk oskarżony i jego obrońca, zapoznali się z całością akt sprawy w tym również, z aktami poufnymi w Kancelarii Tajnej Prokuratury Okręgowej w Siedlcach.

Końcowo podnieść należy, że dowodowy walor i tym samym podstawę do ustalenia sprawstwa i winy oskarżonego mogą mieć tylko materiały o charakterze autentycznym. Niewątpliwie materiał operacyjny przekazany do wykorzystania w niniejszym procesie, taki charakter posiada, a na jego podstawie możliwa jest identyfikacja osób, których głosy i wizerunki utrwalono, a także odtworzenie treści wypowiedzi osób nagranych. Podkreślić trzeba, iż w niniejszym postępowaniu autentyczność powyższego materiału audio-video oraz tożsamość osób utrwalonych na nagraniu, nie były kwestionowane.

Mając zatem na uwadze powyższe rozważania, w ocenie Sądu odwoławczego, Sąd Rejonowy słusznie uznał kwestionowane przez obrońcę materiały, uzyskane w toku kontroli operacyjnej, za w pełni wiarygodny materiał dowodowy, uzyskany i utrwalony we właściwy sposób, zgodnie z przepisami art. 19 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 roku o Policji. Dlatego też złożony środek odwoławczy nie mógł wywołać oczekiwanych przez skarżącego rezultatów.

W ocenie Sądu odwoławczego, również pozostałe dowody zgromadzone w toku postępowania zostały ocenione przez Sąd Rejonowy z poszanowaniem przepisu art. 7 kpk.

W związku z tym, że obrońca kwestionował jedynie legalność wyżej opisanego dowodu, zbędne jest dalsze szczegółowe odnoszenie się do prawidłowo dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny dowodów, jak również do niebudzącego wątpliwości ustalonego stanu faktycznego.

Podkreślić również należy, iż na aprobatę zasługuje dokonana przez Sąd meriti kwalifikacja czynu przypisanego H. M.. Nie ma wątpliwości, co do tego, że oskarżony dopuścił się popełnienia czynu z art. 231 § 2 kk. Fakt ten został w sposób jednoznaczny dowiedziony, co ma odzwierciedlenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

Na marginesie wskazać trzeba, że wymierzając oskarżonemu karę, Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy zważył, zarówno stopień społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, stopień jego winy, jak też okoliczności dotyczące jego osoby. Orzeczona kara odpowiada wszystkim dyrektywom z art. 53 § 1 i 2 kk i nie nosi żadnych cech niewspółmierności. Spełni wszystkie swe cele w zakresie prewencji indywidualnej

i generalnej. W tej sytuacji rozstrzygnięcie Sądu I instancji w tym przedmiocie również nie wymagało ingerencji ze strony Sądu odwoławczego.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze, Sąd orzekł na podstawie art. 636 § 1 kpk i art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23 czerwca 1973r. (Dz. U. Nr 49, poz. 223 z 83r. z późn. zm.).

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy, na podstawie art. 437 kpk w zw. z art. 456 kpk, orzekł jak w części dyspozytywnej swego wyroku.