

Sygn. akt II AKa 10/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 06 marca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSA – Małgorzata Janicz

Sędziowie SA - Marek Czecharowski

SO (del.) - Grzegorz Miśkiewicz (spr.)

Protokolant st. sekr. sąd. Małgorzata Reingruber

przy udziale Prokuratora Tomasza Malcher

oskarżyciela posiłkowego Skarbu Państwa - Ministerstwa Obrony Narodowej

po rozpoznaniu w dniu 01 marca 2017 r.

sprawy W. S., syna C. i L. zd. W., urodz. (...) w K.

oskarżonego o czyny z art. 296 § 3 kk w zw. z art. 296 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 29 kwietnia 2016 r. sygn. akt XII K 14/12

1. zaskarżony wyrok uchyla i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania;

UZASADNIENIE

W. S. został oskarżony o to, że:

-w okresie od 01 kwietnia 2003 r. do 04 października 2005 r. w W. woj. (...), pełniąc funkcję Dyrektora Zakładu (...) i będąc zobowiązanym do zajmowania się sprawami majątkowymi tej jednostki, nie dopełnił obowiązku w zakresie należytej realizacji zadań inwestorskich, przez co dopuścił do ujęcia w planie inwestora zastępczego - Konsorcjum (...) S.A. - (...) Ltd, odrębne zadanie w postaci budowy Biura Inżyniera Kontraktu, zrealizowane przez wykonawców i finansowane w całości przez Zakład (...), pomimo, że zadanie wykraczało poza umowę zawartą z inwestorem zastępczym i pozostawało poza procedurą przetargową, a w konsekwencji doprowadziło do zawyżenia kosztów po stronie inwestora i spowodowało szkodę w jego mieniu w wielkich rozmiarach w łącznej wysokości 5.129.300,00 zł. netto, która była skutkiem realizacji faktur wystawionych przez wykonawców, a to w ramach zadania:

(...) (...) „Rozbudowa N. O. w G. i rozbudowa N. P. w basenie(...) w G.” na kwotę 1.365.000,00 zł. netto

- (...) „Rozbudowa stanowisk demagnetyzacji w porcie wojennym G.” na kwotę 419.200,00 zł. netto

- (...) „Wykonanie rozbudowy systemu rozdziału zasilania energetycznego w porcie wojennym G.” na kwotę 1.020.600,00 zł. netto

- (...). „Budowa lądowiska helikopterów w porcie wojennym G.” na kwotę 41.000,00 zł. netto
- (...). „Modernizacja pirsu B w bazie morskiej w G.” na kwotę 320.000,00 zł. netto
- (...). „Przetarg (...) - rozbudowa nadbrzeża (...) dla celów rozładowniczych (amunicja), napraw skutków zniszczeń w Bazie Morskiej w Ś.” na kwotę 1.963.500,000 zł. netto,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w dniu 29 kwietnia 2016 r. (sygn. akt XII K 14/12) uniewinnił oskarżonego W. S. od popełnienia zarzucanego mu czynu. Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego W. S. kwotę 2880,00 (dwa tysiące osiemset osiemdziesiąt) złotych tytułem ustanowienia w sprawie obrońcy; kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżył **prokurator** w całości na niekorzyść oskarżonego.

Prokurator zarzucił zapadłemu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść przez uznanie że oskarżony W. S. nie miał świadomości bezprawności działania polegającego na zatwierdzeniu Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, które doprowadziło do bezpodstawnego zawyżenia kosztów inwestora, a w konsekwencji spowodowało szkodę w mieniu w wielkich rozmiarach w łącznej wysokości 5.129.300 zł, podczas gdy dokonane ustalenia, w szczególności jego zakres obowiązków świadomie podjętych, merytoryczne kompetencje, zespołowe analizy i przedsięwzięcia, czynione na bieżąco kalkulacje kosztorysowe, monity ze strony firmy - wykonawcy (...) SA w sprawie rzetelności dodatkowych zakupów samochodów i przyjęta na siebie odpowiedzialność, przemawiają jednoznacznie, że posiadał on pełną wiedzę odnośnie tych istotnych faktów, a pomimo tego decydując się na zatwierdzenie nieprawidłowych Specyfikacji zawierających warunki zamówienia i kosztorys, dopuścił się czynu o znamionach określonych w zarzucie oskarżenia,

W konkluzji prokurator wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje

W ocenie Sądu Apelacyjnego apelacja prokuratora, jej zarzuty oraz ich uzasadnienie okazały się na tyle skuteczne, iż skutkowały uchyleniem zaskarżonego wyroku.

Podniesiony przez prokuratora zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony nie miał świadomości bezprawności przedsięwziętego działania należy ocenić, jako trafny.

Sąd pierwszej instancji dokonując analizy zachowania oskarżonego W. S., jako osoby kierującej Zakładem (...) ((...)) stwierdził w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia, że – w kontekście postawionych temu oskarżonemu zarzutów – nie można uznać, że działał on w uświadomionej bezprawności przedsięwziętego czynu. Sąd pierwszej instancji odwołał się tym samym do konstrukcji błędu co do bezprawności (error iuris) zawartej w art. 30 kk.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego przedstawione wyżej rozumowanie sądu pierwszej instancji oraz zaprezentowany pogląd nie mogą zostać zaakceptowane w realiach niniejszej sprawy (przy uwzględnieniu poczynionych przez ten sąd ustaleń faktycznych). Z błędem co do prawa mamy do czynienia wówczas, gdy sprawca, mając świadomość realizacji określonego czynu, ma jednak mylny obraz prawnego wartościowania swojego zachowania (jest to tzw. błąd pierwotny). Sprawca nie musi przy tym myśleć „słowami ustawy”, internalizując jej werbalną treść. Wystarczającym jest, że zdaje sobie ogólnie sprawę, że to, co robi, jest przez prawo zabronione. W doktrynie polskiego prawa karnego oraz praktyce orzeczniczej dominuje przy tym pogląd, że wystarcza tu świadomość tego, że dane zachowanie jest zabronione przez jakąkolwiek gałąź prawa, a nie tylko, że jest zabronione prawnokarnie. Okoliczność, czy nieswiadomość bezprawności jest usprawiedliwiona czy nieusprawiedliwiona, musi być oceniana w kontekście zindywidualizowanej, całościowej oceny okoliczności konkretnego czynu, takich jak środowisko społeczne i kulturowe sprawcy, poziom jego świadomości prawnej, znajomość norm w społeczeństwie, stopień łatwości

rozpoznawalności normy przez sprawcę przy uwzględnieniu jego zawodu, wykształcenia, stopnia staranności w zapoznawaniu się z daną normą prawną. Błędne przekonanie sprawcy, że popełniany czyn zabroniony nie cechuje się bezprawnością, jest usprawiedliwione tylko wówczas, kiedy sprawcy nie można zarzucić, że gdyby dochował należytej staranności, to dokonałby właściwiej oceny prawnej tego czynu i tym samym uniknąłby błędu. Organ procesowy, czyniąc ustalenia w tym zakresie, powinien przeanalizować całokształt czynników (obiektywnych i subiektywnych), które mogły mieć wpływ na kształtowanie się owego błędnego przekonania. Podkreślenia przy tym wymaga, iż od odpowiedzialności karnej zwalnia jedynie usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności czynu, albowiem w przypadku błędu nieusprawiedliwionego sąd może skorzystać z możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary. Na niezawinioną niezajomość prawa nie może skutecznie powoływać się osoba, która nie starała się w sposób należyty zapoznać z obowiązującymi uregulowaniami prawnymi lub w sposób świadomy z takiej możliwości zrezygnowała

W ocenie Sądu Apelacyjnego, stanowisko sądu pierwszej instancji, iż w okolicznościach niniejszej sprawy i poczynionych przez ten sąd ustaleniach faktycznych była możliwa do zastosowania konstrukcja błędu w rozumieniu art. 30 k.k. - w odniesieniu do ocenianego zachowania oskarżonego – jest nieprawidłowe i niezajdujące uzasadnienia. Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż sąd pierwszej instancji odwołując się do konstrukcji błędu co do oceny prawnej, nie uzasadnił w żaden sposób (poza odwołaniem się do sygnatur dwóch orzeczeń innych sądów), na czym oparł swoją konstatację i jakie ustalenia doprowadziły go do takiego wniosku. Sąd pierwszej instancji ocenił, iż oskarżony W. S. działał w stanie nieświadomionej bezprawności swojego zachowania, pomijając jednak przy tym, że zgodnie z treścią art. 30 k.k., od odpowiedzialności uwalnia sprawcę jedynie błąd usprawiedliwiony (błąd nieusprawiedliwiony uzasadnia jedynie możliwość, po stronie sądu, zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary). Wskazana okoliczność tj. kwestia, czy błąd sprawcy był usprawiedliwiony czy nieusprawiedliwiony znalazła się całkowicie poza sferą analizy i rozważań sądu pierwszej instancji (można się jedynie domyślać, iż sąd pierwszej instancji uznał „błąd” sprawcy za usprawiedliwiony, gdyż tylko taki błąd uwalnia sprawcę od odpowiedzialności). Z treści pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia nie wynika, co legło u podstaw takiego, wywiedzonego przez sąd pierwszej instancji poglądu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, sąd pierwszej instancji na gruncie niniejszej sprawy dokonał niepełnych ustaleń faktycznych, czego konsekwencją była błędna ocena prawna zachowania oskarżonego oraz niezajdujące oparcia w materiale dowodowym, a przyjęta przez ten sąd, konstrukcja błędu w rozumieniu art. 30 k.k., jako podstawa uwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności. Sąd pierwszej instancji, dokonując ustaleń faktycznych w przedmiotowej sprawie, generalnie prawidłowo ustalił okoliczności faktyczne związane z prowadzonymi inwestycjami, jak również znamiona strony przedmiotowej czynu zarzucanego oskarżonemu. Jednocześnie jednak, w zasadzie poza zakresem ustaleń i oceny sądu pierwszej instancji znalazły się elementy strony podmiotowej zachowania oskarżonego. Kwestie dotyczące umyślności (w szczególności zamiaru towarzyszącego działaniom sprawcy) lub nieumyślności działania sprawcy, stanowią elementy stanu faktycznego i winny zostać prawidłowo ustalone przez sąd pierwszej instancji. Dla prawidłowej oceny zachowania oskarżonego W. S., jako dyrektora (...) w kontekście postawionego mu zarzutu - koniecznym jest ustalenie nie tylko, czy oskarżony W. S. ewentualnie nie dopełnił swoich obowiązków związanych z zajmowaniem się sprawami majątkowymi tej jednostki, ale koniecznym jest ustalenie, czy oskarżony – w razie obiektywnego ustalenia niedopełniania ciążących na nim obowiązków – działał umyślnie czy nieumyślnie (przestępstwo określone w art. 296 § 1 i § 3 k.k. może być popełnione przez sprawcę działającego zarówno z zamiarem bezpośrednim, jak i zamiarem ewentualnym; przepis art. 296 § 4 k.k. przewiduje odpowiedzialność za działanie nieumyślne). Sąd Apelacyjny zauważa, że dotychczasowe ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji oraz okoliczności sprawy nakazują przeprowadzenie analizy zachowania oskarżonego, w odniesieniu do realizacji ciążących na nim obowiązków, nie tylko pod kątem umyślności jego działania lub zaniechania, ale także przy uwzględnieniu ewentualnej nieumyślności jego zachowania (art. 296 § 4 k.k.).

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy sąd pierwszej instancji winien dokonać szczegółowej analizy zakresu obowiązków oskarżonego, jako dyrektora (...), a następnie odnieść to do faktycznej realizacji tychże obowiązków w zakresie prowadzonych inwestycji budowlanych. W razie ustalenia, iż oskarżony nie dopełnił w tym zakresie swoich obowiązków, konieczne jest prawidłowe i niebudzące wątpliwości ustalenie elementów strony podmiotowej

zachowania oskarżonego. Te ustalenia są szczególnie istotne w kontekście wyjaśnień samego oskarżonego, z których m.in. wynika, że w pewnym momencie powziął on wątpliwości co do zasadności i prawidłowości zapisów zawartych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (zamówienie (...)), odnośnie sposobu i warunków finansowania Biura Inżyniera Kontraktu, a mimo to oskarżony niejako przeszedł nad tym do porządku dziennego i zatwierdził kolejne specyfikacje – z analogicznymi zapisami - dotyczące dalszych, realizowanych inwestycji. Oskarżony W. S. swój podpis, jako osoby zatwierdzającej SIWZ traktował – co również wynika z jego wyjaśnień – jako czynność o znaczeniu czysto formalnym. Te przykładowo wskazane okoliczności nakazują wyjątkową wnikliwość przy dokonywaniu ustaleń odnoszących się do kwestii umyślności lub nieumyślności działania lub zaniechania oskarżonego. Prawidłowe ustalenia w zakresie strony podmiotowej zarzuconego czynu – co zostało pominięte przez sąd pierwszej instancji – mają zasadnicze znaczenie dla oceny, czy oskarżonemu W. S. można skutecznie zarzucić działanie umyślne lub nieumyślne w zakresie niedopełnienia ciężących na nim obowiązków (ewentualne ustalenie, iż oskarżonemu nie można w tym zakresie postawić zarzutu działania umyślnego lub chociażby nieumyślnego oznacza zdekompletowanie znamion danego czynu zabronionego, a tym samym dalsze rozważania dotyczące winy sprawcy staną się wówczas bezprzedmiotowe).

W realiach niniejszej sprawy prawidłowe ustalenia faktyczne w zakresie realizacji znamion strony podmiotowej zachowania oskarżonego oraz ich prawidłowa analiza i ocena, mają kluczowe znaczenie dla ewentualnego prawnokarnego wartościowania zachowania oskarżonego w oparciu o kryterium winy. Sąd Apelacyjny zaznacza przy tym, że w razie dokonania pełnych, prawidłowych ustaleń faktycznych niewykluczonym może się okazać sięgnięcie do konstrukcji błędu co do bezprawności, jednakże – w razie powołania się na tę instytucję – koniecznym jest uzasadnienie powodów, dla których zastosowanie tej instytucji było zasadne i konieczne, a w szczególności wykazanie, czy ów błąd miał charakter błędu usprawiedliwionego czy nieusprawiedliwionego.

Reasumując powyższe rozważania, zaskarżony wyrok nie mógł się ostać i koniecznym było jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.