

Sygn. akt *X Ka 516/14*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lipca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie w X Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: **SSO - Agnieszka Zakrzewska**

Sędziowie: **SO - Wanda Jankowska – Bebeszko (spr.)**

SR (del.) - Piotr Maksymowicz

Protokolant: sekretarz sądowy Elżbieta Łopacińska, protokolant sądowy – stażysta Irmina Piskorska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Łomży Mariusza Topolskiego

po rozpoznaniu w dniu 7 lipca 2014 r. sprawy

S. S. oskarżonego o czyn z art. 271 § 1 k.k. i In.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia z dnia 20 grudnia 2013 roku sygn. akt II K 1138/12

orzeka:

1. zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że uniewinnia S. S. od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt VI , kosztami procesu w tej części obciąża Skarb Państwa
2. w pozostałej części wyrok uchyla i przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu dla Warszawy – Śródmieścia do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt: X Ka 516/14

UZASADNIENIE

S. S. został oskarżony o to, że:

- I. **w okresie od I połowy 2003 roku do sierpnia 2004 roku, w W., pełniąc funkcję zastępcy Prokuratora Rejonowego Warszawa Żoliborz wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) z datą wsteczną, czym poświadczył nieprawdę, co do okoliczności mających znaczenie prawne, a następnie takiego dokumentu użył włączając go do akt dochodzenia sprawy 4 Ds 102/98/III Prokuratury Rejonowej Warszawa Żoliborz, to jest o czyn z art. 271 §1 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;**
- II. **w 2002 lub 2003 roku, w Warszawie, pełniąc funkcję zastępcy Prokuratora Rejonowego Warszawa Żoliborz, podlegał byłego prokuratora Ewę Sobczak do podrobienia postanowienia o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) w celu użycia go za autentyczny poprzez wydanie przez nią takiego dokumentu z datą wsteczną i w czasie, gdy była osobą nieuprawnioną, to jest o czyn z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k.;**

III. *w okresie od stycznia 1998 roku do 30 listopada 2004 roku, w Warszawie, pełniąc funkcję zastępcy Prokuratora Rejonowego Warszawa Żoliborz, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru na szkodę interesu publicznego nie dopełnił obowiązku w zakresie prawidłowego nadzorowania nad czynnościami postępowania przygotowawczego w sprawie 4 Ds 102/98/III, czym doprowadził do przedawnienia karalności przestępstw zarzucanych podejrzanym w tej sprawie, to jest o czyn z art. 231 §1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.*

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2013 r., sygn. akt II K 1138/12 Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie orzekł :

I. *oskarżonego S. S. uznał za winnego tego, że w okresie od późnej zimy 2003 roku do lata 2004 roku, w dacie dziennej bliżej nieustalonej, w Warszawie, województwa (...), jako funkcjonariusz publiczny sprawujący funkcję zastępcy Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie poświadczył nieprawdę w dokumencie, a mianowicie postanowieniu o przedstawieniu zarzutów M. U. (1), co do okoliczności mającej znaczenie prawne, to jest daty wydania tego postanowienia, a następnie dokumentu tego użył poprzez włączenie go do akt sprawy 4 Ds 102/98/III prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową Warszawa – Żoliborz w Warszawie, który to czyn wyczerpuje dyspozycję art. 271 §1 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i skazał go, a na podstawie art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności;*

II. *na podstawie art. 39 pkt 2 k.k. w zw. z art. 41 § 1 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego S. S. środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu prokuratora oraz zajmowania stanowisk kierowniczych w administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego na okres roku;*

III. *na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego S. S. przepadek postanowienia o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) opatrzonego datą „27 kwietnia 1998 roku” z oznaczeniem karty 442b;*

IV. *oskarżonego S. S. uznał za winnego tego, że późną zimą lub wiosną 2003 roku, w dacie dziennej bliżej nieustalonej, w Warszawie, województwa (...), jako sprawujący funkcję zastępcy Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie podzegał E. S., uprzednio sprawującą urząd Prokuratora Prokuratury Rejonowej Warszawa – Żoliborz w Warszawie do popełnienia przestępstwa polegającego na podrobieniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) poprzez podpisanie tego dokumentu z datą wsteczną i w czasie, gdy E. S. nie sprawowała już urzędu Prokuratora Prokuratury Rejonowej Warszawa – Żoliborz w Warszawie, czyli była już osobą nieuprawnioną do jego wystawienia, który to dokument miał zostać użyty, jako autentyczny poprzez włączenie go do akt sprawy 4 Ds 102/98/III prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową Warszawa – Żoliborz w Warszawie, przy czym nie wywołał u E. S. zamiaru realizacji tego czynu zabronionego, który to czyn wyczerpuje dyspozycję art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 18 §2 k.k. w zw. z art. 270 §1 k.k. i skazał go, a na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności;*

V. *na podstawie art. 39 pkt 2 k.k. w zw. z art. 41 §1 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego S. S. środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu prokuratora oraz zajmowania stanowisk kierowniczych w administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego na okres roku;*

VI. *w ramach czynu zarzucanego oskarżonemu S. S. w pkt III aktu oskarżenia ustalił, że jego zachowanie polegało na tym, że w okresie od stycznia 1998 roku do listopada 2004*

roku, w Warszawie, województwa (...), jako funkcjonariusz publiczny sprawujący funkcję zastępcy Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie poprzez niedopełnienie obowiązków wynikających z zarządzenia Nr 1/98 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 15 stycznia 1998 roku, zarządzenia Nr 1/99 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 24 lutego 1999 roku, zarządzenia Nr 1/00 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 22 lutego 2000 roku, zarządzenia Nr 1/03 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 20 lutego 2003 roku i zarządzenia Nr 2/04 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 23 września 2004 roku, a dotyczących nadzoru nad sprawami długotrwałymi nie podjął w sprawie 4 Ds 102/98/III czynności określonych w § 43 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 kwietnia 1992 roku Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. Nr 38, poz. 163 z późn. zm.) obejmujących wydanie polecenia podjęcia postępowania zawieszono z oczywistą i rażąco obrażą przepis art. 22 § 1 k.p.k., co skutkowało od dnia 15 stycznia 2001 roku naruszeniem przepisu § 36⁽¹⁾ pkt 3 powołanego wyżej rozporządzenia dotyczącego dbałości o sprawność toczącego się postępowania, a po zrzeczeniu się urzędu przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej Warszawa – Śródmieście w Warszawie E. S. nie dopełnił obowiązku wynikającego z zarządzenia Nr 1/00 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 22 lutego 2000 roku, zarządzenia Nr 1/03 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 20 lutego 2003 roku i zarządzenia Nr 2/04 Prokuratora Rejonowego Warszawa – Żoliborz w Warszawie z dnia 23 września 2004 roku przydzielenia sprawy 4 Ds 102/98/III do prowadzenia prokuratorowi lub asesorowi Prokuratury Rejonowej Warszawa – Żoliborz w Warszawie, co skutkowało przewlekłością postępowania prowadzonego przez Prokuratorę Rejonową Warszawa – Żoliborz w Warszawie pod sygnaturą 4 Ds 102/98/III i niebezpieczeństwem przedawnienia się tego postępowania, czym działał na szkodę interesu publicznego, co wyczerpało dyspozycję art. 231 §1 k.k. i na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. postępowanie umorzył wobec znikomej społecznej szkodliwości czynu;

VII. na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 §1 k.k. orzeczone wobec oskarżonego S. S. w pkt I i IV wyroku kary pozbawienia wolności połączył i tytułem kary łącznej wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności;

VIII. na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 90 § 2 k.k. orzeczone wobec oskarżonego S. S. w pkt II i V wyroku środki karne połączył i łącznie orzekł środek karny zakazu wykonywania zawodu prokuratora oraz zajmowania stanowisk kierowniczych w administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego na okres 2 (dwóch) lat;

IX. na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego S. S. w pkt VII wyroku kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 2 (dwóch) lat;

X. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił Prokuratorze Rejonowej Warszawa – Żoliborz w Warszawie akta podręczne noszące sygnaturę 4 Ds 102/98/III oraz oryginał przeglądu akt oznaczony numerem 68/98;

XI. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił Prokuratorze Okręgowej w Warszawie akta podręczne noszące sygnaturę I 1 Dsn 663/04/Ż;

XII. na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. w zw. z art. 616 § 2 k.p.k. zasądził od oskarżonego S. S. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1000 (tysiąc) złotych tytułem częściowych wydatków i na podstawie art. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca

1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 z 1983 roku, poz. 223 z późn. zm.) kwotę 300 (trzysta) złotych tytułem opłaty; w pozostałej części na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego S. S. od zapłaty kosztów sądowych, ustalając, że wydatki ponosi Skarb Państwa, przy czym w części dotyczącej zarzutu z pkt III aktu oskarżenia na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. ustalił, że koszty procesu ponosi Skarb Państwa.

Apelacje od powyższego wyroku wniósł oskarżony oraz prokurator.

Oskarżony S. S. zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

I - w odniesieniu do rozstrzygnięcia w pkt I wyroku:

1) mającą wpływ na jego treść obrazę przepisów postępowania, to jest:

a) naruszenie przepisów art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów polegające na popadnięciu Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w dowolność oceny zapisów oskarżonego na obwołucie akt podręcznych sprawy 4 DS 102/98/111 rozpoczynających się od słów „w związku z wpisem sprawy na rejon 4 PS”... a kończąc na słowach „osobiście sporządziłem zarzuty w stosunku do M. U. i poleciłem prok. referentowi wstrzymać się z ich ogłoszeniem do czasu weryfikacji materiału dowodowego”, a także wyprowadzenie nieprawidłowych wniosków z depozycji tych zapisów, a nadto popadnięcie przez tenże Sąd w dowolność oceny w zakresie przyznania rzetelności odpowiadającej zasadom opiniowania, o jakich mowa w dyspozycji art. 200 § 2 kpk, a co za tym idzie wiarygodności opinii biegłego W. P. (1) z dnia 8.06.2007 r., odnoszącej się do zapisów liczbowych na postanowieniu o przedstawieniu zarzutów M. U. (1), a w szczególności widniejącej na tym postanowieniu daty, a co za tym idzie wyprowadzenie nieprawidłowych wniosków co do podnoszonych przez oskarżonego zastrzeżeń odnośnie jej niepełności, niejasności w kontekście samego sprawozdania z przeprowadzonych przez biegłego czynności i opartych na nich wnioskach finalnych - oraz zaniechanie oparcia zaskarżonego rozstrzygnięcia na całokształcie materiału dowodowego zgromadzonego i ujawnionego w aktach sprawy,

b) naruszenie przepisu art. 2 § 2 kpk w zw. z art. 201 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk polegające na zaniechaniu Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia dążenia do realizacji zasady prawdy materialnej, w tym na:

- zaniechaniu przeprowadzenia zawnioskowanych przez oskarżonego czynności dowodowych z udziałem dwóch pracowników sekretariatu 4 DS Prokuratury Rejonowej Warszawa Żoliborz w osobach sekretarek o imionach W. i E., które mogą posiadać informacje niezbędne dla ustalenia prawdy materialnej w zakresie określonym przepisem art. 169 § 2 kpk odnoszącym się zarówno do samej okoliczności jak i czasookresu wypełnienia przez oskarżonego druku postanowienia o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) jak i koniecznych do weryfikacji pod kątem wiarygodności zeznań złożonych przez świadka E. S. w części dot. jej stanowiska co do braku kontaktu z tym dokumentem w okresie nadzorowania przez nią sprawy 4DS 102/98/111,

- zaniechaniu przeprowadzenia zawnioskowanego przez oskarżonego dowodu z zeznań prokuratora Prokuratury Okręgowej w Łomży W. S. niezbędnego do realizacji także zawnioskowanej przez oskarżonego czynności związanej z dopuszczeniem dowodu z opinii biegłego z zakresu kryminalistyki, mającym na celu ustalenie obecności bądź braku śladów linii papilarnych E. S. na zabezpieczonym jako dowód rzeczowy postanowieniu o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) w kontekście zleconej przez niego postanowieniem z dnia 19.02.2007 r. czynności z udziałem specjalisty z zakresu ujawniania i zabezpieczania śladów kryminalistycznych z Komendy Miejskiej Policji w Ł. i braku w materiałach sprawy V DS 4/07 dokumentacji z realizacji tej czynności - w zakresie określonym przepisem art. 169 § 2 kpk, koniecznym do weryfikacji zeznań złożonych przez świadka E. S. w części dotyczącej jej stanowiska co do braku kontaktu z przedmiotowym dokumentem w okresie nadzorowania przez nią sprawy 4 DS 102/98/111 zarówno na dziale spraw tokowych jak i zawieszonych;

- zaniechaniu przeprowadzenia zawnioskowanego przez oskarżonego dowodu z przesłuchania W. P. (1) biegłego Sądu Okręgowego w Łomży w zakresie badań pisma ręcznego, podpisów, maszynopisów, odcisków, pieczętek i

autentyczności dokumentów, który posiada informacje niezbędne dla potwierdzenia bądź wyeliminowania zastrzeżeń zgłoszonych przez oskarżonego odnośnie tej części opinii z dnia 8.06.2007 r., która dotyczy zarówno samego sprawozdania z przeprowadzonych czynności jak i opartych na nich wnioskach finalnych w zakresie zapisów liczbowych widniejących w dacie badanego dokumentu, jakim był druk postanowienia o przedstawieniu zarzutów M. U. (1) - a co do których w ogóle nie odniósł się Sąd Rejonowy w treści uzasadnienia wyroku, pomijając tę niezwykle istotną okoliczność przy ustalaniu prawdy materialnej.

- zaniechaniu przeprowadzenia z urzędu czynności dowodowych koniecznych do ustalenia, czy w czasookresie czynu przyjętego przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia w pkt. I wyroku tj. w okresie późnej zimy 2003 roku do lata 2004 roku możliwym było praktyczne sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów na dowodowym druku GP-168, w sytuacji kiedy wskazany druk w związku z kolejnymi nowelizacjami przepisów kpk i widniejącymi na nim stałymi zapisami dot. choćby fragmentu daty /19.../ czy podstawy prawnej przedstawienia zarzutu /art. 269 § 1 i 2 kpk/ był już wycofany z obiegu we wskazanym powyżej okresie;

- zaniechaniu przeprowadzenia z urzędu dowodu z przesłuchania dwóch funkcjonariuszy policji których nazwiska /G. P. i st. sierż. Piórek / wraz z adnotacjami dot. ich bezpośredniego kontaktu z materiałami sprawy 4 DS 102/98/111 widnieją na obwołucie akt podręcznych wskazanego postępowania, którzy w związku z odnotowanymi tam zapisami mogą posiadać informacje niezbędne do ustalenia faktycznego okresu sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów M. U. (1), odbiegającego w sposób zasadniczy od czasookresu przyjętego przez Sąd Rejonowy w zaskarżonym wyroku.

c) naruszenie przepisu art. 424 kpk polegające na niedopełnieniu określonego tym przepisem obowiązku zamieszczenia w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia koniecznych elementów, a przede wszystkim szczegółowego wskazania w oparciu o jakie konkretne dowody Sąd poczynił ustalenia odnośnie przypisania oskarżonemu winy za czyn z art. 273 kk w okresie od późnej zimy 2003 roku do lata 2004 roku poprzez użycie tj. włączenie do akt sprawy 4 Ds 102/98/111 dokumentu w postaci postanowienia o przedstawieniu M. U. (1) z dnia 27.04.1998 r. w sytuacji, kiedy z relacji żadnego z przesłuchanych w sprawie świadków, ani z żadnego pozaosobowego dowodu nie wynika, aby we wskazanym przez Sąd okresie przy uwzględnieniu miesiąca sierpnia 2004 roku jako ostatniego z miesięcy, który może być w tym zakresie brany pod uwagę, z dokumentem tym ktokolwiek się zetknął, a tym samym mógłby potwierdzić to ustalenie faktyczne, które zostało poczynione przez Sąd orzekający.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, który miał istotny wpływ na treść orzeczenia i polegał na nietrafnym ustaleniu, że oskarżony dopuścił się zarzuconego mu przestępstwa w sytuacji, gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do odmiennego wniosku.

II w odniesieniu do rozstrzygnięcia pkt II w/w opisanego w pkt IV wskazanego wyroku

1) mającą wpływ na jego treść - obrazę przepisów postępowania to jest:

a) naruszenie przepisu art. 2 § 2 kpk w zw. z art. 6 kpk w zw. z art. 167 kpk w zw. z art. 366§1 kpk polegające na

- zaniechaniu Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia dążenia do realizacji zasady prawdy materialnej w tym zaniechaniu przeprowadzenia zawnioskowanych przez oskarżonego czynności dowodowych z udziałem dwóch pracowników sekretariatu Prokuratury Rejonowej Warszawa Żoliborz w osobach sekretarek o imionach B. i M., które w I połowie 2003 roku, pełniąc obowiązki służbowe zajmowały gabinet sekretariatu bezpośrednio sąsiadujący z gabinetem służbowym zajmowanym przez oskarżonego i z racji pobytu we wskazanym miejscu w trakcie spotkania oskarżonego z E. S. - mogą posiadać informacje niezbędne do ustalenia prawdy materialnej w zakresie określonym przepisem art. 169 § 2 kpk, odnoszącym się zarówno do okoliczności związanej z samym przebiegiem wyszczególnionego spotkania w tym wypowiedziami obu stron, a w szczególności słów kierowanych przez oskarżonego pod adresem E. S. w określonym kontekście tego spotkania jak i reakcji na nie wyżej wymienionej. Informacje

posiadane przez wskazane osoby wydają się również niezbędne do weryfikacji pod kątem wiarygodności zeznań złożonych na powyższe okoliczności przez samą E. S. jak i wyjaśnień złożonych w tej części przez oskarżonego

b) zaniechaniu przeprowadzenia zawnioskowanego przez oskarżonego dowodu z opinii biegłego językoznawcy, który z racji posiadanej wiedzy specjalistycznej byłby w stanie w sposób jednoznaczny udzielić Sądowi informacji zarówno co do formy gramatycznej pytania, którego zapis widnieje w treści protokołu przesłuchania świadka E. S. z dnia 4.02.2005 r. od słów „czy nie zgodziłabym się podpisać postanowienia...”, jak i ewentualnej formy gramatycznej tego samego pytania, ale poprzedzonego zwrotem „ciekaw jestem czy” - którego to użycie przez oskarżonego nie wykluczyła świadek E. S. w trakcie przesłuchania przed Sądem - pod kątem także jednoznacznego i nie budzącego wątpliwości co do zasadnego przypisania oskarżonemu intencji nakłonienia świadka E. S. do zachowania polegającego na sfalszowaniu dokumentu

b) naruszenie przepisu art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów polegające na popadnięciu Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w dowolność ocen w zakresie przyznania za wiarygodne zeznań E. S., a także wyprowadzenia nieprawidłowych wniosków z depozycji tego świadka, a zarazem ustalenia za niewiarygodne z określonej w wymienionym wyroku części wyjaśnień oskarżonego i wyprowadzenie nieprawidłowych wniosków z depozycji oskarżonego, a nadto zaniechanie oparcia zaskarżonego rozstrzygnięcia na całokształcie materiału zgromadzonego i ujawnionego w aktach sprawy

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, który miał istotny wpływ na treść orzeczenia i polegał na nietrafnym ustaleniu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa, a w sytuacji gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do odmiennego wniosku

III w odniesieniu do rozstrzygnięcia z pkt III w/w opisanego w pkt VI wyroku:

1. w ramach podstawy odwoławczej określonej w art. 438 pkt. 1 kpk obrazę art. 213 § 1 kk w zw. z art. 1 § 1 kpk w zw. z ust. 42 ust. 1 Konstytucji RP mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegającą na tym, że zawarty w zaskarżonym wyroku opis czynu przypisanego oskarżonemu nie obejmuje wszystkich znamion czynu zabronionego określonego w art. 231 § 1 kk, mianowicie znamienia umyślności (zamiaru) oraz określenia postaci zamiaru - co sprawia, że uznanie przez sąd, iż oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona czynu umyślnego stypizowanego w art. 231 § 1 kk jawi się jako oczywiście niesprawiedliwe

2) **błąd w ustaleniach faktycznych** przyjętych za jego podstawę, który miał istotny wpływ na treść orzeczenia i polegał na nietrafnym ustaleniu czasookresów od stycznia 1998 roku do grudnia 1998 roku i od stycznia 2004 roku do listopada 2004 roku, w jakich miałyby zostać popełnione przez oskarżonego czyn z art. 231 § 1 k.k., a ponadto na nietrafnym ustaleniu, że oskarżony zachowaniem swoim w zakresie nadzoru nad sprawą 4 Ds 102/98/111 poprzez niedopełnienie obowiązków służbowych wynikających z aktów wewnętrznych prokuratury wypełnił znamiona czynu zabronionego z art. 231 §1 kk, w sytuacji gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do odmiennego wniosku

W konkluzji oskarżony wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dot. pkt. I i II aktu oskarżenia (odpowiednio pkt. I i IV wyroku) i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, a w części dot. pkt. III aktu oskarżenia (odpowiednio pkt. VI wyroku) o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o umorzenie w tym zakresie postępowania z powodu przedawnienia karalności czynu na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 kpk.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o podstawie prawnej oraz wysokości opłaty sądowej (punkt XII) na korzyść oskarżonego S. S..

Na podstawie art. 438 pkt 2 kpk wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych poprzez jego zastosowanie i orzeczenie w punkcie XII wyroku wobec oskarżonego S. S. opłaty sądowej w kwocie 300 zł, podczas gdy wysokość orzeczonej

wobec oskarżonego w punkcie VII wyroku kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku uzasadniała orzeczenie opłaty sądowej zaledwie w wysokości 180 zł na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych.

Prokurator wniósł o zmianę punktu XII zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego S. S. opłaty w wysokości 180 zł na podstawie art. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 6 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych - zamiast opłaty orzeczonej w wysokości 300 zł na podstawie art. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 6 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych oraz o utrzymanie wyroku w mocy w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżonego jest w przeważającej części zasadna. Zarzut apelacji prokuratora jest zasadny, ale wobec uchylecia części skazującej wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, bezprzedmiotowy.

W odniesieniu do części skazującej rozstrzygnięcia (za czyny z pkt I i II a/o z modyfikacjami ich opisów) S. S. sformułował podobne zarzuty, które – generalnie – można podzielić na trzy grupy.

Pierwsza grupa dotyczy naruszeń prawa procesowego związanych z obowiązkiem realizacji zasady prawdy materialnej i wyjaśnienia wszystkich okoliczności istotnych dla wyniku sprawy.

Druga grupa związana jest z zarzutami obrazy art. 7, 410 i 424 k.p.k.

Trzecia grupa opiera się natomiast na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych, co niejako stanowi konsekwencję naruszeń podniesionych w ramach grupy pierwszej i drugiej.

Na uwzględnienie zasługiwały przede wszystkim zarzuty sformułowane w grupie pierwszej, co ma z kolei przełożenie na ocenę zasadności oceny materiału dowodowego. Jednym z warunków uznania oceny dowodów za swobodną, czyli prawidłową, jest bowiem stwierdzenie, że materiał dowodowy nie wymaga uzupełnienia.

Oskarżony w pkt I.1.lit.b oraz w pkt II.1.lit.a zarzucił obrazę art. 2 § 2 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., art. 167 k.p.k. oraz art. 201 k.p.k. Istotą tych zarzutów jest bezpodstawne zaniechanie przeprowadzenia przez sąd orzekający wnioskowanych wielokrotnie przez oskarżonego w toku procesu dowodów, szczegółowo wskazanych w apelacji, bez właściwego uzasadnienia takich decyzji, co - zdaniem skarżącego – doprowadziło nie tylko do niewyjaśnienia okoliczności sprawy i błędnej oceny istniejącego materiału dowodowego, ale również do naruszenia jego prawa do obrony. Tak sformułowany zarzut zasługuje na uwzględnienie.

Przypomnieć w tym miejscu trzeba, że S. S. składał szereg wniosków dowodowych, w tym:

- o przesłuchanie w charakterze świadków sekretarek – B. i M., pracujących w sekretariacie przyległym do gabinetu oskarżonego, na okoliczność przebiegu spotkania oskarżonego z E. S., E. i W. z sekretariatu 4 Ds na okoliczność na okoliczność zawartości akt 4 Ds. 102/98 i czasu dołączenia do nich przedmiotowego postanowienia,
- o przesłuchanie na rozprawie biegłego W. P. (1) w zakresie części opinii dotyczącej zapisów liczbowych, badanych przez niego na dowodowym postanowieniu,
- o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego językoznawcy na okoliczność interpretacji oświadczenia E. S. zawartego w protokole przesłuchania z dnia 4 lutego 2005 r.

Wnioski te, złożone w piśmie z dnia 20 sierpnia 2013 r. (tom XVI, k – 2912-2921), zostały obszernie i szczegółowo uzasadnione.

Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 2 września 2013 r. wszystkie wnioski dowodowe, w tym powyższe, oddalił (tom XVI, k – 2933-2934v).

Wnioski o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków (sekretarek) oddalono na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. W uzasadnieniu sąd wskazał, że dowody te nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia, bo okoliczności, na które świadkowie mieliby złożyć zeznania „będą przedmiotem oceny sądu na etapie wyrokowania”, nadto zmierzają do przedłużenia postępowania, gdyż oskarżony nie podał nazwisk sekretarek, choć z racji pełnionej funkcji nazwiska te są mu znane (pkt 3 postanowienia).

Wniosek o przesłuchanie biegłego W. P. na rozprawie sąd oddalił na podstawie art. 200 § 3 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., gdyż opinia biegłego jest pełna, jasna i nie zawiera sprzeczności a będzie poddana ocenie sądu na etapie wyrokowania (pkt 4 postanowienia).

Wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego językoznawcy oddalono na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k., bowiem dowód nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia a wskazana w tezie dowodowej okoliczność jest tego rodzaju, że nie wymaga wiadomości specjalnych.

Na rozprawie w dniu 4 listopada 2013 r. S. S. ponowił część wniosków dowodowych, tj. wniósł o przesłuchanie wskazywanych uprzednio sekretarek oraz o wezwanie biegłego P., konkretyzując stanowisko w kontekście powodów oddalenia wniosków wskazanych przez sąd (k – 3037v-3038). Sąd Rejonowy na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. per analogiam umorzył postępowanie w przedmiocie złożonych wniosków dowodowych, gdyż wypowiedział się co do nich w postanowieniu z 2 września (k – 3038v).

W pismach z dnia 4 października oraz 3 grudnia 2013 r. (k – 2988-2990, 3065-3066) oskarżony ustosunkowywał się do sposobu procedowania sądu orzekającego i zwracał uwagę na nieprawidłowości w zakresie rozpoznawania wniosków dowodowych.

Na rozprawie w dniu 4 grudnia 2013 r. S. S. złożył kolejne wnioski dowodowe związane z kwestią badania na przedmiotowym postanowieniu śladów daktyloskopijnych (co stanowiło kontynuację wniosków składanych jeszcze w postępowaniu przygotowawczym i następnie w toku całego postępowania jurysdykcyjnego), w tym o przesłuchanie w charakterze świadka prokuratora Wiesława Szłońskiego oraz L. P. na okoliczność uaktualnienia informacji z pisma z dnia 16 maja 2007 r. (k – 1989) i o przeprowadzenie opinii daktyloskopijnej. Ponadto, wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii (...) lub Instytutu Ekspertyz Sądowych celem ustalenia, czy zapis liczbowy (data wydania przedmiotowego postanowienia) został nakreślony przez oskarżonego, bowiem opinia biegłego P. jest w tej części niepełna (k – 3080v-3081).

Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 4 grudnia 2013 r. wszystkie wnioski oddalił (k – 3082-3082v) – co do opinii grafologicznej – na podstawie art. 201 k.p.k. a contrario, pozostałe – na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. stwierdzając, że wnioskowane dowody nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i w oczywisty sposób zmierzają do przedłużenia postępowania, ponadto, przeprowadzenie opinii daktyloskopijnej dokumentu jest nieprzydatne, bo czas pozostawiania dokumentu w aktach uniemożliwia utrwalenie śladów linii papilarnych.

Z opisanego powyżej sposobu procedowania sądu I instancji w zakresie rozstrzygania wniosków dowodowych wynika zatem jednoznacznie, że doszło do poważnych uchybień, które mogą mieć wpływ na wynik sprawy.

Po pierwsze, jak słusznie podnosi oskarżony, oddalenie wniosków dowodowych, zwłaszcza w oparciu o przepis art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. (brak znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy), wymaga należytego uzasadnienia podstawy faktycznej. Tymczasem Sąd Rejonowy ograniczył się, w zasadzie, do powtórzenia treści ustawy. Brak wskazania konkretnych okoliczności w uzasadnieniu postanowienia uniemożliwia ocenę zasadności orzeczenia oraz ogranicza prawo do obrony oskarżonego. Jest to rażące uchybienie procesowe, które może mieć wpływ na wynik sprawy (por. wyrok SN z 22 lutego 2011 r. w sprawie V K 303/10). Przypomnieć wypada, iż właściwym miejsce do przedstawienia

powodów oddalenia wniosków dowodowych jest uzasadnienie postanowienia a nie uzasadnienie wyroku, aczkolwiek w tej sprawie, również w uzasadnieniu wyroku Sąd Rejonowy tego nie uczynił.

Stwierdzić więc należy, iż – generalnie – nie są znane konkretne powody określonej decyzji sądu I instancji dotyczącej wniosków dowodowych. Dlatego Sąd Okręgowy nie jest w stanie prawidłowo odnieść się do merytorycznej części zarzutów apelacji, podnoszących konieczność przeprowadzenia wskazywanych dowodów.

Z pewnością bowiem nie można uznać za właściwy argument oddalenia wniosku dowodowego stwierdzeń, że „okoliczności, na które mieliby zeznawać świadkowie, będą przedmiotem oceny sądu na etapie wyrokowania” (tym bardziej, że te okoliczności sąd końcowo ustalił niekorzystnie dla oskarżonego). Poza tym, wskazany argument jest niezrozumiały, zważywszy na zakaz sformułowany w § 2 art. 170 k.p.k.

Po drugie, niezależnie od braków motywacji, trudno w ogóle zaakceptować trafność powoływania przez sąd podstawy z § 1 pkt 5 powyższego przepisu. Analiza całości akt sprawy prowadzi do jednoznacznych ustaleń, iż wszystkie wnioski dowodowe (wskazane w apelacji) nie były wnioskami „nowymi”, zgłoszonymi pod koniec ponownego postępowania sądowego. Wnioski te były bowiem składane już przed sądem procedującym pierwszy raz, zaś część nawet w postępowaniu przygotowawczym (np. kwestia opinii daktyloskopijnej i kwestia zaniechania dokończenia przez prokuraturę rozpoczętych czynności procesowych w kierunku zbadania, czy na dokumencie znajdują się ślady linii papilarnych, kwestia przesłuchania sekretarek – o czym mowa w postanowieniu Prokuratora PA w Białymstoku o przedłużeniu śledztwa – k - 1713). Konsekwentne ponawianie wniosków w toku procesu nie uprawnia więc do konkluzji, że „oczywistym” celem oskarżonego było przedłużanie postępowania (takiego argumentu zresztą sąd I instancji nie użył). Za dowolne uznać również trzeba stwierdzenie, jakoby o celu przewlekania postępowania służyło niepodanie we wnioskach nazwisk sekretarek. Zważywszy na upływ czas od zdarzeń, wielość pracowników w sekretariacie oraz ich rotację, oskarżony nie musi pamiętać nazwisk wszystkich pracowników sekretariatu. Natomiast ustalenie personaliów tych osób przez sąd, wobec podania przez oskarżonego imion i określenie odcinka pracy w danym czasie, nie spowodowałyby żadnych trudności.

Po trzecie, w orzecznictwie istnieje ugruntowany pogląd, iż nieuwzględnienie wniosku o wezwanie biegłego, który wydawał opinię, na rozprawę, jest niemal zawsze uchybieniem w zakresie realizacji oskarżonego prawa do obrony. Nie chodzi o to, czy sąd uznaje opinię za nie budzącą zastrzeżeń, co przecież podlega ocenie dopiero na etapie wyrokowania, po zgromadzeniu całości materiału dowodowego. Strona ma zawsze prawo do zgłoszenia wniosku o wezwanie biegłego na rozprawę celem zadania mu pytań w związku z wątpliwościami, jakie powzięła po zapoznaniu się z opinią pisemną. Sąd ma obowiązek taki wniosek uwzględnić, zważywszy na konieczność zachowania nie tylko prawa do obrony, ale również zasad kontradiktoryjności i bezpośredniości postępowania.

W sytuacji, gdy oskarżony precyzyjnie wskazywał na zakres opinii budzący jego zastrzeżenia i jednocześnie uzasadniał znaczenie tej materii dla rozstrzygnięcia (opatrzenie datą niejako implikuje ustalenie zamiaru posłużenia się dokumentem, tj. włączenia go do akt sprawy), precyzyjnie też wskazywał, jakie elementy budzą jego wątpliwości, Sąd Rejonowy nie miał żadnych podstaw, by powyższego wniosku nie uwzględnić, przynajmniej zaś winien w uzasadnieniu wskazać, dlaczego nie zgadza się z wątpliwościami oskarżonego.

Równie rażącym uchybieniem proceduralnym było „umorzenie” postępowania w przedmiocie zgłoszonych ponownie wniosków dowodowych, w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Rozstrzygnięcie to nie znajduje jakiegokolwiek podstawy prawnej, wręcz przeciwnie, zostało wydane z obrazą art. 170 § 4 k.p.k., który to przepis wyraźnie wyklucza możliwość wiązania powagi rzeczy osądzonej z postanowieniami o oddaleniu wniosków dowodowych. Jak zatem słusznie stwierdza w apelacji oskarżony, Sąd Rejonowy miał obowiązek rozpatrzenia zgłoszonych wniosków na zasadach ogólnych, czyli ich uwzględnienia albo oddalenia na mocy art. 170 k.p.k. Pomimo zwrócenia na powyższe uchybienie uwagi przez S. S. w piśmie z dnia 3 grudnia 2013 r. i wniosku o reasumpcję orzeczenia, sąd I instancji ten wniosek zignorował.

Sąd Okręgowy podzielił natomiast zasadność oddalenia wniosku dowodowego w jednym przypadku. Za słuszną uznać należy decyzję co do oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego językoznawcy (pkt 6 postanowienia

z dnia 2 września 2013 r.). Sąd Rejonowy wskazał prawidłową podstawę rozstrzygnięcia, jak też wystarczająco, w kontekście możliwości oceny trafności orzeczenia, ją uzasadnił. Logicznie sąd wskazał, iż okoliczność, którą miałby badać biegły nie wymaga wiedzy specjalnej. Podnoszona przez oskarżonego w tezie dowodowej kwestia (k – 2920 – 2921) leży w gestii sądu orzekającego, który po dokonaniu określonych ustaleń faktycznych, rozważa, czy ustalone zachowanie osoby oskarżonej wypełnia znamiona przestępstwa w określonej formie zjawiskowej.

W pozostałym zakresie, z powodów wyżej wskazywanych, Sąd Okręgowy nie jest w stanie dokonać prawidłowej oceny zasadności decyzji sądu I instancji rozstrzygających wnioski dowodowe, bowiem są one pozbawione faktycznego uzasadnienia. To uchybienie prowadzi do konieczności uchylenia orzeczenia w kontrolowanym zakresie, zgodnie z wnioskiem skarżącego. Konwalidacja uchybień nie jest możliwa w postępowaniu odwoławczym. Sąd Okręgowy bowiem nie jest uprawniony do rozstrzygania wniosków dowodowych, co do istoty sprawy (a taki charakter mają wszystkie wnioski). Wskazywanie przez sąd odwoławczy własnej argumentacji odnośnie potrzeby przeprowadzenia określonych dowodów bądź ich oddalenia, w istocie oznaczaloby rozstrzygnięcia istotnych kwestii za sąd orzekający.

Z tych też względów, Sąd Okręgowy zleca sądowi I instancji, jedynie uwzględnienie wniosku oskarżonego o wezwanie biegłego W. P. (1) na rozprawę celem umożliwienia zadawania pytań biegłemu oraz ustosunkowania się przez biegłego do wskazywanych we wniosku dowodowym kwestii. W pozostałym zakresie Sąd Rejonowy winien w sposób prawidłowy rozpoznać wszystkie wnioski dowodowe składane przez oskarżonego, o których mowa w apelacji (chyba, że niektóre z nich będą cofnięte), winien rozważyć też potrzebę przeprowadzenia czynności dowodowych wskazanych w pkt 1 lit. b (z urzędu). Szczególną uwagę sąd zwróci na właściwe uzasadnienie postanowień o oddaleniu wniosków, o ile takie będzie wydane, by nie powielać błędów sądu procedującego w tym postępowaniu.

Sąd Okręgowy podkreśla jednocześnie, że ma świadomość długotrwałego procesu w tej sprawie. Rodzaj i waga uchybień – i to sądu procedującego po uchyleniu poprzedniego wyroku, co tym bardziej obliżowało do staranności - nie pozwala jednak na wydanie rozstrzygnięcia innego rodzaju.

Brak możliwości merytorycznego ustosunkowania się do kwestii kompletności materiału dowodowego sprawia, że przedwczesne byłoby odnoszenie się przez sąd odwoławczy do pozostałych zarzutów, dotyczących oceny materiału dowodowego oraz błędów w ustaleniach faktycznych. Jak bowiem wspomniano powyżej, ewentualne braki w materiale dowodowym powodują, że przeprowadzona ocena dowodów nie korzysta z ochrony art. 7 k.p.k.

W odniesieniu do rozstrzygnięcia w zakresie zarzutu III a/o, zawartego w punkcie VI zaskarżonego wyroku, zarzutom sformułowanym przez oskarżonego nie można odmówić pewnych racji (zarzuty z pkt III ppkt 1 i 2).

Zarzut z pkt III ppkt 1 apelacji oparty został na podstawie z art. 438 pkt 1 k.p.k. a oskarżony wskazał w ramach tego zarzutu na naruszenie art. 213 § 1 k.k. w zw. z art. 1§ 1 k.k. w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji (doszło zapewne do oczywistej omyłki pisarskiej i dlatego wskazano art. 213 § 1 k.k. zamiast art. 231 § 1 k.k.). Istotą zarzutu jest obraza prawa materialnego poprzez przypisanie czynu nie zawierającego wszystkich ustawowych znamion, tj. pominięcie w jego opisie elementu umyślności.

Tak postawiony zarzut nie jest, zdaniem Sądu Okręgowego, zasadny.

Z brzmienia art. 231 § 1 k.k. wynikają znamiona określające czynność sprawczą funkcjonariusza publicznego – działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego przez przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków. Jak wiadomo, tego typu czynu można dokonać tylko umyślnie, zatem wskazywanie na umyślność w opisie nie jest konieczne. Inaczej ta kwestia przedstawiałaby się w przypadku nieumyślności, co wymaga odwołania zarówno do § 3, jak i § 1 art. 231, wówczas opis czynu musiałby uwzględniać wskazane wprost w § 3 znamię strony podmiotowej – działanie nieumyślne. Powyższy pogląd pozostaje w zgodzie z ustaloną linią orzecniczą SN, według której ustalenie czynu przypisanego powinno obejmować wszystkie elementy mające znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej, czyli zawierać wskazanie miejsca, czasu popełnienia oraz wszystkie elementy zachowania wypełniające ustawowe znamiona czynu zabronionego, z uwzględnieniem okoliczności kształtujących

zakres odpowiedzialności karnej, z części ogólnej Kodeksu karnego, jak też istotne elementy konkretyzujące czyn (por. postanowienie SN z dnia 4 lutego 2008 r., V KK 245/17).

Mając na uwadze powyższe, można byłoby jedynie rozważyć, czy opis czynu z art. 231 § 1 k.k. powinien, by uczynić zadość idei konkretyzacji zachowania, zawierać wskazanie postaci zamiaru. Ewentualne uchybienie w tym zakresie nie stanowiłoby jednak obrazy prawa materialnego, lecz mogłoby być rozważane jako naruszenie przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., zatem naruszenie proceduralne, co wymaga dodatkowo wykazania wpływu na treść rozstrzygnięcia.

W ocenie Sądu Okręgowego, uchybienie tego rodzaju jednak nie zaistniało. W praktyce orzeczniczej nie spotyka się uwzględniania w opisach czynów działania z zamiarem bezpośrednim, jedynie w pewnych sytuacjach opisy zawierają wskazanie, że sprawca działał z zamiarem ewentualnym (np. przy czynie z art. 148 § 1 k.k.). Wskazanie postaci zamiaru nie wpływa bowiem na kwestię prawidłowości kwalifikacji prawnej czynu, którego popełnienie wymaga umyślności (dopuszczalnej w obu postaciach, oczywiście). Wystarczające jest więc (ale niezbędne) ustosunkowanie się do tej kwestii w uzasadnieniu orzeczenia.

W przypadku czynu z art. 231 § 1 k.k. strona podmiotowa polega na umyślności w obu postaciach, dlatego Sąd Okręgowy, wbrew stanowisku skarżącego, nie widzi konieczności zawierania w opisie tego czynu ani ogólnego elementu umyślności, ani skonkretyzowanej postaci zamiaru. Swoje stanowisko sąd orzekający winien natomiast przedstawić w pisemnych motywach wyroku.

Należy również przyjąć, że opis czynu przypisanego oskarżonemu w pkt VI wyroku odnosi się wyraźnie do czynu z art. 231 § 1 k.k. Intencją sądu orzekającego, który opisał na nowo czyn w porównaniu do propozycji zarzutu aktu oskarżenia, było sprecyzowanie znamion czynności sprawczych. Sąd wskazał w opisie, na czym polegało niedopełnienie obowiązków, jakie akty prawne stanowiły źródła tych obowiązków oraz na czym polegał skutek niedopełnienia obowiązków. Brak jest więc w tym opisie jakichkolwiek elementów, które mogłyby sugerować inny typ przestępstwa z art. 231 k.k., w szczególności z § 3.

Od strony formalnej opis czynu nie nasuwa zatem zastrzeżeń.

Odmienne należy jednak ocenić przypisane oskarżonemu w ten sposób konkretne zachowanie w kontekście ustaleń faktycznych sądu I instancji, jak i argumentacji na poparcie wydanego rozstrzygnięcia.

W tym zakresie zarzutom oskarżonego nie można odmówić pewnych racji.

Przede wszystkim zasadnie dostrzega S. S. niewłaściwość przypisania mu niedopełnienia obowiązków w nadzorze na przestrzeni 1998 r. (sąd przypisał okres od stycznia 1998 roku).

Z przyjętego przez Sąd Rejonowy opisu czynu wynika, że niedopełnienie obowiązków polegało na:

- niepodjęciu czynności obejmujących wydanie polecenia podjęcia zawieszono postępowania
- nieprzydzieleniu sprawy konkretnemu referentowi po zrzeczeniu się urzędu przez dotychczasowego referenta – prokurator Ewę Sobczak.

Przyjęcie początkowej daty czynu na „styczeń 1998 roku” pozostaje w oczywistej sprzeczności z ustaleniami sądu.

Według niekwestionowanych ustaleń, dokonanych przez Sąd Rejonowy, postępowanie w sprawie J. było zawieszono w okresie od 10 lipca 1995 r. **do 5 stycznia 1998 r.** (ustalenie miejsca pobytu syndyka), pozostając w dziale 2 Ds., nadzorowanym przez inną osobę. Natomiast w dniu 5 stycznia 1998 r. prokurator Robert Sawicki podjął zawieszono postępowanie, następnie sprawę przekazano do działu 4 Ds., nadzorowanego przez oskarżonego i przydzielono do referatu asesora prokuratorskiego E. S.. W ciągu 1998 roku w sprawie były podejmowane różne decyzje i czynności procesowe – aż do czasu ponownego zawieszono, co miało miejsce w dniu **29 grudnia 1998 r.** (ustalenia faktyczne – str. 1 – 4 uzasadnienia wyroku).

Treść wyroku jest więc w tym zakresie sprzeczna z poczynionymi ustaleniami faktycznymi. Z tego względu trudno uznać przyjęty czasokres czynu za właściwy. Niewątpliwie, zachowanie oskarżonego, w kontekście przypisanych mu form niedopełnienia obowiązków, należałoby oceniać dopiero od daty wydania przez E. S. postanowienia o zawieszeniu postępowania, czyli od 29 grudnia 1998 r. Z tego samego względu, za oczywiście chybiony uznać trzeba argument, jakoby S. S. nie wydał polecenia podjęcia postępowania zawieszonoego w 1995 r. (str. 29 uzasadnienia wyroku).

E. S. zrzekła się stanowiska prokuratora w dniu 31 października 2001 r. (k – 569), zatem dopiero od tego momentu można rozważać obowiązek przekazania sprawy innemu referentowi.

Oskarżony nietrafnie wskazuje natomiast na okres końcowy – od stycznia do listopada 2004 r. – jako podlegający wyłączeniu, z formalnych niejako powodów. Oskarżony powołuje się na postanowienie Prokuratury Okręgowej o umorzeniu postępowania wobec przedawnienia karalności czynu – z dniem 30 grudnia 2003 r. Ten argument jest nietrafny, bowiem decydujące znaczenie ma ocena zachowania oskarżonego w kontekście przewlekłości toczącego się postępowania oraz jego stanu świadomości co do biegu okresu przedawnienia. Jak wiadomo, przedawnienie w tej sprawie nie nastąpiło 30 grudnia 2003 r., lecz znacznie wcześniej – 14 grudnia 1998 r. (k – 998-990a). Ta rozbieżność w ustalaniu terminu przedawnienia wynikała z rozbieżności w ówczesnym orzecznictwie (także SN) co do obliczania biegu przedawnienia i wynikała z różnej interpretacji pojęcia „wszczęcie postępowania przeciwko osobie” (art. 102 k.k. z 1997 r.). Według jednego stanowiska decydujący był moment sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów, według drugiego - ogłoszenia podejrzanemu takiego postanowienia.

Na marginesie trzeba w tym miejscu zauważyć, że sąd błędnie podaje, iż w czasie sprawowania przez oskarżonego nadzoru „ostatecznie nie doszło do przedawnienia przestępstwa, którego dotyczyło postępowanie” (str. 32 uzasadnienia), co wskazuje na ustalenie, że „jeszcze” nie doszło do przedawnienia, natomiast doszło później.

Niezależnie od powyższych uwag, utrzymanie w mocy tej części rozstrzygnięcia, choćby ze zmienionym czasokresem czynu, nie jest, zdaniem sądu odwoławczego, możliwe. Umorzenie postępowania w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. wymaga ustalenia, że oskarżony swoim zachowaniem formalnie wypełnił wszystkie znamiona określonego przestępstwa, lecz ze względu na szczególny zespół okoliczności towarzyszących, stopień ujemnej zawartości czynu został oceniony na znikomy. Wymagane jest więc wykazanie kompletu znamion określonego czynu oraz wykazanie szczególnych okoliczności przemawiających za określoną oceną tego czynu.

Sąd Rejonowy, jak wynika z uzasadnienia wyroku, ograniczył się do wskazania źródeł obowiązków służbowych oskarżonego, do wskazania, jakich obowiązków oskarżony nie dopełnił oraz do lakonicznego stwierdzenia, że zaniechania te skutkowały przewlekłością postępowania w sprawie 4 Ds. 102/98 i niebezpieczeństwem przedawnienia karalności czynów (str. 27 – 31). Trudno jednak doszukać się w wywodzie sądu I instancji odniesienia do znamion strony podmiotowej przypisanego czynu. Brak jest nie tylko stosownych rozważań w tym zakresie, ale i jakichkolwiek ustaleń co do stwierdzenia – niezbędnej w przypadku czynu z art. 231 § 1 k.k. - umyślności (w postaci zamiaru bezpośredniego bądź ewentualnego).

Od obowiązku dokonania ustaleń w omawianym zakresie nie zwalniał sąd rodzaj rozstrzygnięcia. Ocena społecznej szkodliwości czynu, zgodnie z treścią art. 115 § 2 k.k., obejmuje przecież nie tylko okoliczności przedmiotowe, ale i podmiotowe czynu (w tym wyraźnie wymienioną w przepisie postać zamiaru).

Powyższe braki kwalifikowałyby orzeczenie do uchylenia celem ponownego rozpoznania, gdyby nie dalsza część wyводу, związana z motywacją znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu (str. 32 uzasadnienia).

Sąd Rejonowy wskazał bowiem szereg argumentów odnoszących się do okoliczności podmiotowych, które – w istocie - wykluczają możliwość przyjęcia, iż oskarżony działał umyślnie.

Sąd wyraźnie bowiem stwierdza, że S. S. nie działał „celowo, świadomie, by jego zachowanie wskazywało na celowe niedopełnianie obowiązków” a przecież do „przypisania odpowiedzialności za występki z art. 231 § 1 k.k.

niezbędne jest wykazanie umyślnego niedopełnienia obowiązków (...) oraz świadomość działania na szkodę interesu publicznego”. Sąd dodaje, iż brak zaleceń ze strony wizytatorów do podjęcia czynności w sprawie J. „utwierdzał oskarżonego w przekonaniu, iż jego postępowanie jest prawidłowe”.

Ponadto, sąd orzekający, wbrew wcześniejszym ustaleniom, iż S. S. zaniechał podjęcia obowiązków w zakresie nadzoru, wskazanych w opisie czynu (str. 29 – 30), przy uzasadnianiu znikomości stopnia społecznej szkodliwości czynu argumentuje, że oskarżony te obowiązki niewłaściwie wykonywał, bo choć tolerował stan zawieszenia postępowania, to zlecał prokuratorom albo sam wykonywał czynności mające na celu „zakończenie postępowania w rozsądnym czasie”. Nadto, starał się o przekazanie sprawy Prokuraturze Okręgowej, jako jednostce bardziej kompetentnej i doświadczonej. W związku z tym sąd konkluduje, że „zaniechania oskarżonego w dopełnieniu powierzonych mu obowiązków mogą, co najwyżej, skutkować odpowiedzialnością służbową a nie odpowiedzialnością za przestępstwo z art. 231 § 1 k.k.

Zdaniem Sądu Okręgowego, tego rodzaju argumenty, przy braku uprzedniego wskazania podstaw znamion strony podmiotowej czynu z art. 231 § 1 k.k., wykluczają możliwość zaakceptowania umyślności w zachowaniu oskarżonego. Ponieważ apelacja została wniesiona w omawianym zakresie jedynie na korzyść, nie ma już możliwości, z uwagi na zakaz reformationis in peius dokonania nowych, niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń faktycznych – zarówno przez sąd odwoławczy, jak i przez sąd I instancji po ewentualnym przekazaniu mu sprawy do ponownego rozpoznania.

Nie jest również możliwe w zaistniałej sytuacji przypisanie oskarżonemu typu łagodniejszego – z art. 231 § 3 k.k., gdyż wymagałoby to ustalenia wyrządzenia „istotnej szkody”, co również jest – w świetle całości wyводу sądu I instancji – wykluczone. Sąd przyjął przeciż, że szkoda jest znikoma.

Należało zatem uniewinnić S. S. od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt VI zaskarżonego wyroku.

Z tych wszystkich względów orzeczono, jak na wstępie.