

Sygnatura akt II AKa 13/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Barbara Krameris (spr.)

Sędziowie: SSA Cezariusz Baćkowski

SSA Edward Stelmasik

Protokolant: Iwona Łaptus

przy udziale prokuratora Prok. Okręg. del. do Prok. Apel. Tadeusza Kaczana

po rozpoznaniu w dniu 19 lutego 2015 r.

sprawy **P. B. (1)**

oskarżonego za czyn z art. 228 § 3 kk i art. 239 § 1 kk i art. 265 § 1 kk i art. 266 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk w związku z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 3 października 2014 r. sygn. akt III K 125/13

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

**1) obniża wymierzoną oskarżonemu P. B. (1) karę pozbawienia wolności orzeczoną na podstawie art. 228 § 3 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 12 kk do 2 (dwóch) lat;**

**2) na podstawie art. 69 § 1 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu warunkowo na okres 4 lat;**

**II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**III. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet kary grzywny zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 28 sierpnia 2007 r. do 31 sierpnia 2007 r., przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności równa się dwóm dziennym stawkom grzywny;**

**IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w tym 300 zł z tytułu częściowej opłaty za obie instancje.**

## UZASADNIENIE

**P. B. (1)** został oskarżony o to, że :

w okresie od 6 sierpnia 2002 r. do 30 września 2002 r. w K. koło L. i w L., działając w warunkach czynu ciągłego w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w krótkich odstępach czasu będąc funkcjonariuszem Policji Komendy Wojewódzkiej Policji we W. w celu utrudnienia prowadzonego przeciwko Z. G. (1) postępowania karnego

prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową w Jeleniej Górze o sygn. akt: 2 Ds 104/02 w zamian za ujawnienie mu tajemnicy państwowej i służbowej uzyskanych w związku z pełnieniem czynności służbowych, a które mogły narazić na szkodę prawnie chroniony interes, przyjął od Z. G. (1) korzyść majątkową w postaci pieniędzy o nieustalonej wartości;

**to jest o czyn z art. 228 § 3 k.k. i art. 239 § 1 k.k. i art. 265 § 1 k.k. i art. 266 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.**

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 3 października 2014 r., sygn. akt: III K 125/13 uznał oskarżonego P. B. (1) za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 228 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał go na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywny w ilości 50 stawek dziennych w kwocie 100 złotych każda.

Na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu zajmowania stanowisk w instytucjach państwowych przez okres 10 lat.

Na podstawie art. 63 § 1 k.p.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 28 sierpnia 2007 roku do dnia 31 sierpnia 2007 roku.

Na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 5 i art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w sprawie oraz wymierzył mu opłatę w kwocie 1.400 zł.

Powyższy wyrok imieniem oskarżonego zaskarżyli jego obrońcy.

**Obrońca oskarżonego adw. M. G.** zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

1) na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k.:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mającego wpływ na treść wyroku, wyrażającego się w przekonaniu sądu a quo, że oskarżony P. B. (1) przyjął od Z. G. (1) korzyść majątkową w nieustalonej kwocie i w nieustalonym czasie objętym granicznymi datami: 6 sierpnia 2002 r. do 30 września 2002 r., podczas gdy właściwie oceniony materiał dowodowy w przedmiotowej sprawie, nie dawał podstaw do stanowczego wyrażenia takiego przekonania.

2) obrazę przepisów postępowania, mającej wpływ na treść wyroku, a to:

a) przepisów art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. i art. 2 § 2 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k., wyrażającej się w niewykonaniu przez sąd a quo wskazań Sądu Apelacyjnego opisanych w uzasadnieniu wyroku apelacyjnego z dnia 18 września 2013 r., przyjmujących – zgodnie ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego – postać obowiązku nałożonego na Sąd Okręgowy, w szczególności:

- poprzez zaniechanie odczytania w toku ponownego rozpoznawania sprawy fragmentów wyjaśnień oskarżonego P. B. (1) „wyraźnie rozbieżnych w jego wypowiedziach” i wezwania go do wypowiedzenia się w kwestii przyczyn tych rozbieżności;

- poprzez zaniechanie odebrania od świadków C. K. (1) i M. R. (1) zeznań obejmujących relacje o ich wiedzy na temat wydarzeń związanych z akcją zmylenia policji w związku z rzekomym pobytem Z. G. (1) w G..

b) przepisu art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., polegającej na nieuwzględnieniu wniosku obrońcy oskarżonego P. B. (1) o dopuszczenie w sprawie dowodu z akt sprawy Z. G. (1) na okoliczność konfrontacji złożonych w tamtym postępowaniu zeznań przez świadków i wyjaśnień przez oskarżonego z materiałem dowodowym przedmiotowej sprawy i stwierdzenie, że okoliczność, która ma być udowodniona nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, albo – wobec powołania przez sąd a quo tylko podstawy procesowej oddalenia wniosku, bez wskazania konkretnej (opisowo)

przyczyny oddalenia tego wniosku – została już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy, gdy okoliczności stanowiące podstawę wniosku obrony miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia.

c) przepisu art. 172 k.p.k., polegającej na zaniechaniu konfrontacji pomiędzy świadkami Z. G. (1) a C. K. (1) oraz Z. G. (1) a M. R. (1), pomimo, że w zeznaniach tych świadków występowały sprzeczności dotyczące tych samych okoliczności;

d) przepisów art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 k.p.k., poprzez nieuwzględnienie w przedmiotowej sprawie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, a także poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, wyrażającej się w naruszeniu przez sąd a quo reguł prawidłowego rozumowania oraz zasad doświadczenia życiowego;

a ponadto:

3. obrazę przepisów prawa materialnego, a to przepisu art. 101 § 1 pkt 4 k.k., polegającej na zaniechaniu, wskutek przedawnienia karalności, wyeliminowania z kwalifikacji prawnej czynu ciągłego przypisanego aktem oskarżenia P. B. (1) art. 266 § 2 k.k.

Wskazując na powyższe zarzuty wniósł :

1. o wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu P. B. (1) art. 266 § 2 k.k. i umorzenie postępowania w tej części;

2. o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie P. B. (1) od zarzutu popełnienia przypisanego mu aktem oskarżenia czynu;

ewentualnie:

3. o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Legnicy do ponownego rozpoznania.

**Obrońca oskarżonego adw. Z. B.** zaskarżył wyrok w całości.

Na podstawie art. 438 pkt 2 i pkt 3 oraz 437 § 1 k.p.k. zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mających wpływ na jego treść, a polegających na przyjęciu, iż zgromadzony materiał dowodowy a w szczególności zeznania świadków M. R. (1), C. K. (1) oraz innych pozwalają na przyjęcie, iż oskarżony popełnił zarzucany mu aktem oskarżenia czyn podczas gdy zgromadzony materiał dowodowy a w szczególności wyjaśnienia oskarżonego oraz zeznania świadków Z. G. (1), R. G. oraz innych wskazują na istnienie szeregu nie dających się usunąć wątpliwości co do udziału P. B. (1) w zarzucanym mu przestępstwie, które to wątpliwości w myśl art. 5 § 2 k.p.k. winny być interpretowane na korzyść oskarżonego, co skutkowało jego skazaniem, podczas gdy prawidłowa analiza wszystkich dowodów zebranych w sprawie prowadzi do wniosku przeciwnego;

2) obrazę przepisów postępowania a mianowicie art. 170 § 1 k.p.k. poprzez niedopuszczenie przez Sąd Okręgowy dowodów z akt karnych Sądu Rejonowego w Legnicy dotyczących świadka Z. G. (1), w którym to postępowaniu został on prawomocnie uniewinniony od zarzutu popełnienia przestępstwa, co wpłynęło w istotny sposób na możliwość obrony oskarżonego w procesie.

Powołują się na powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu oraz ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zarzuty zawarte w apelacjach obrońców oskarżonego P. B. (1) nie zyskały aprobaty Sądu odwoławczego.

### ***Odniesienie do zarzutów obrazy prawa procesowego.***

Obaj obrońcy wskazali w swoich apelacjach na zarzut obrazy art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., polegający na nieuwzględnieniu wniosku obrońcy o dopuszczenie dowodu z akt sprawy Z. G. (1) na okoliczność konfrontacji złożonych w tamtym postępowaniu zeznań przez świadków i wyjaśnień oskarżonego. Zarzut ten okazał się niezasadny bo przedmiotowe dowody bo zostały utworzone z materiału dowodowego pochodzącego ze sprawy dotyczącej oskarżonego P. B.. Niezależnie od tego Sąd odwoławczy dowód z akt Sądu Rejonowego w Legnicy sygn. II K 459/11 – dotyczących Z. G. (1) dopuścił w postępowaniu apelacyjnym. Potwierdziło się ustalenie, że Z. G. (1) oskarżony w owej sprawie o wręczenie korzyści majątkowej P. B. (1) został prawomocnie od tego zrzutu uniewinniony. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie II K 459/11 był niemalże tożsamy co do istoty sprawy, jak w sprawie niniejszej. Rzeczą sądu pozostawała w szczególności ocena wiarygodności zeznań świadków M. R. (1) i C. K. (1).

Sąd Apelacyjny uchylając pierwszy wyrok w sprawie P. B. (1), którym ten oskarżony został uniewinniony m.in. od popełnienia przestępstwa łapownictwa biernego, dysponował wiedzą o uniewinnieniu Z. G. (1) oskarżonego o przestępstwo łapownictwa czynnego w sprawie II K 459/11. Formułując zalecenia sądowi, któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania (art. 442 § 3 k.p.k.) Sąd Apelacyjny nie stracił z pola widzenia faktu uniewinnienia oskarżonego Z. G. (1). Zwrócił jednak uwagę na zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu, określoną w art. 8 § 1 k.p.k. Wedle tej zasady poza związaniem prawomocnymi rozstrzygnięciami sądów kształtującymi prawo lub stosunek prawny (art. 8 § 2 k.p.k.), sąd karny samodzielnie rozstrzyga wszystkie zagadnienia zarówno prawne jak i faktyczne, jakie wyłoniły się w rozpatrywanej sprawie i nie wiążą go inne rozstrzygnięcia sądów zapadłe tak w sprawach karnych, jak cywilnych czy administracyjnych powiązanych z rozpoznawaną sprawą.

Rozpoznając sprawę po raz wtóry Sąd Okręgowy nie naruszył normy art. 442 § 3 k.p.k. Przeprowadził postępowanie dowodowe we wskazanym zakresie, dążąc do wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy. Przesłuchany został zarówno oskarżony jak i ci świadkowie, których zeznania ważyły na rozstrzygnięciu o zasadności oskarżenia. W zasadzie ich depozycje nie uległy zmianie co do istotny. Świadkowie M. R. (1) i C. K. (1) poza powoływaniem się na niepamięć co do szczegółów zdarzeń mających miejsce kilkanaście już lat wstecz, nie wycofali się z zeznań obciążających oskarżonego P. B. (1). Także świadek Z. G. (1) konsekwentnie trwał przy swoim, że oskarżony nie był jego informatorem, nie ujawnił mu informacji o podsłuchu, a także przeczył jakoby wręczył oskarżonemu policjantowi korzyść majątkową.

W realiach niniejszej sprawy konfrontowanie świadków M. R. (1) i C. K. (1) ze Z. G. (1), nie było celowe i uzasadnione. Przepis art. 172 k.p.k. nie nakłada na sąd obowiązku przeprowadzenia konfrontacji świadków w każdym wypadku sprzeczności, lecz tylko w sytuacji, gdy może się to przyczynić do prawidłowego ustalenia stanu faktycznego. Decyzja w przedmiocie konfrontacji pozostawiona jest ocenie organu procesowego co do celowości. Konfrontację przeprowadza się wtedy, gdy tego rodzaju metoda dowodzenia zostanie uznana za jedyny i ostateczny środek do wyjaśnienia istotnych sprzeczności pojawiających się w relacjach osób przesłuchiowanych (por. Sąd Najwyższy z 20.08.2014 r., II KK 204/14, Lex nr 1514734).

In concreto wszyscy świadkowie to członkowie grupy przestępczej, którą kierował Z. G. (1). Relacje między tymi osobami były bardzo bliskie, aż do czasu, kiedy skonfliktowali się z powodu rozliczeń finansowych. W okresie początku lat 2000-nych współpraca była zgodna, a M. R. (1) był zaufanym współpracownikiem Z. G. (1), pełnił rolę jego kierowcy i dopuszczany był do wszelkich tajemnic grupy przestępczej. M. R. (1) był świadkiem naoczny kontaktów Z. G. (1) z oskarżonym P. B. (1). W toku procesu nie zmienił zeznań co do istoty sprawy. Konfrontowanie go na okoliczności stanowiące treść zarzutu w sytuacji, gdy Z. G. (1) był oskarżonym o przestępstwo wręczenia korzyści majątkowej P. B. (1) (oskarżonemu w niniejszej sprawie o przyjęcie tej korzyści) – do czego się nie przyznawał – jest pozbawione sensu i nie może służyć osiągnięciu celu, o jakim mowa w art. 172 k.p.k.

Świadek C. K. (1) jest świadkiem ze słyszenia i przedstawił relacje z rozmów ze Z. G. (1) w zakresie w jakim pamiętał.

***Odnosnie do zarzutu naruszenia zasad procesowych określonych w art. 4, 5 § 1 i 7 k.p.k.,*** - stwierdzić należy niezasadność tych zarzutów. Obraza art. 4 k.p.k. nie może być samodzielną podstawą zarzutu apelacyjnego. Wskazany przepis formułuje bowiem ogólną zasadę procesową, której naruszenie może nastąpić przez obrazę konkretnych przepisów postępowania gwarantujących realizację zasady obiektywizmu.

Wskazanie zarzutu obrazę art. 5 § 1 k.p.k. jest niezrozumiałe. W art. 5 § 1 k.p.k. sformułowano zasadę domniemania niewinności, co należy do principiów procesu karnego, a dla organu procesowego oznacza nakaz traktowania oskarżonego jak niewinnego, niezależnie od posiadanego już przekonania. Konsekwencją domniemania niewinności jest zasada *in dubio pro reo* (art. 5 § 2 k.p.k.), ale naruszenia tego przepisu skarżący (adw. G.) nie sformułował.

O naruszeniu reguły z art. 5 § 2 k.p.k. wspomina drugi obrońca oskarżonego (adw. Z. B.) podnosząc, że ustalenia faktyczne dotknięte są błędem wynikającym m.in. z interpretowania nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego.

Przewidziany w art. 5 § 2 k.p.k. nakaz rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego nie dających się usunąć wątpliwości, nie ma zastosowania do sytuacji, gdy wątpliwości te są rezultatem niedokładnego i niewyczerpującego postępowania dowodowego. W sytuacji, gdy sąd przeprowadzi to postępowanie w sposób pełny i kompletny, i podda te tak zebrane dowody ocenie spełniającej rygory art. 7 k.p.k., to zastosowanie zasady z art. 5 § 2 k.p.k. nastąpi dopiero wtedy, gdy tak przeprowadzona ocena dowodów potwierdzi wciąż istnienie nie dających się – w oparciu o nią – usunąć wątpliwości. Dopiero wówczas sąd musi ją wytłumaczyć na korzyść oskarżonego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 17.09.2014 r., V KK 127/14, Prok. i Pr. – wkł. 2015/1-2/9).

In concreto Sąd meriti w sposób dokładny i wyczerpujący przeprowadził postępowanie dowodowe, i – wbrew zarzutom skarżących – dokonał ich oceny zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k. Tak przeprowadzona ocena dowodów nie potwierdziła istnienia nie dających się usunąć wątpliwości. Stąd też słusznie Sąd Okręgowy nie miał podstaw do postąpienia w myśl reguły z art. 5 § 2 k.p.k.

Niekorzystne dla oskarżonego ustalenia faktyczne uwzględniały całokształt zgromadzonego materiału dowodowego i logicznie wynikały z treści przeprowadzonych dowodów. Argumentacja przedstawiona w uzasadnieniu wyroku zarówno w części jawnej, jak i niejawniej, jednoznacznie wyklucza zasadność zarzutu przekroczenia granic wyznaczonych zasadą swobodnej oceny dowodów.

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił wyjaśnienia oskarżonego, które w wielu fragmentach zawierały sprzeczności. Takiej samej dokładnej ocenie poddał zeznania świadków, w tym świadków M. R. (1) i C. K. (1). Obszerne cytaty z depozycji oskarżonego i wymienionych wyżej świadków, słuszność oceny dokonanej przez sąd pierwszej instancji potwierdzają. Jeżeli zachodzą jakiegokolwiek drobne nieścisłości, to nie mają zupełnie znaczenia dla rozstrzygnięcia o istocie sprawy.

Podkreślić należy, że przedmiotem postępowania są zdarzenia sprzed 12 lat. Świadkowie pierwsze zeznania na temat tej sprawy składali od 2005 r., 2006 r. lub 2007 roku. Oczywistym jest, że pewne szczegóły mogły zatrzeć się w pamięci. W sposób jednobrzmiący, niezmienny przez lata świadkowie M. R. (1) i C. K. (1) potwierdzali związki oskarżonego policjanta P. B. (1) ze Z. G. (1). M. R. (1) w 2002 r. był kierowcą Z. G. i kilka razy jeździł z nim na spotkania z oskarżonym. W sposób szczegółowy opisał ich przebieg, wskazał miejsca spotkań, wskazał miejsce zamieszkania oskarżonego w L., podał kiedy i w jakich okolicznościach Z. G. dowiedział się od oskarżonego o założonym podsłuchu telefonicznym, podał okoliczności w jakich Z. G. wręczył oskarżonemu kopertę z zawartością banknotów o nieustalonej wartości. Z całą stanowczością rozpoznał oskarżonego P. B. (1). Eksperyment procesowy potwierdził relacje M. R. (1) co do odwiedzanych miejsc i topografii terenu. Wiedza o relacjach między Z. G. a oskarżonym potwierdzona została częściowo przez samego oskarżonego, jak i Z. G., a także przez świadka C. K. (1). Ten ostatni wiedział od Z. G. (1) o tym, że jakiś policjant o imieniu P. jest jego informatorem. Był nawet świadkiem rozmów obu mężczyzn i słyszał jak Z. G. zwracał się do rozmówcy imieniem P.. Sam oskarżony przyznawał, że rodziny jego i G. pozostawały w towarzyskich relacjach, a nawet się gościły. Oskarżony był po imieniu ze Z. G. (1), mieli do siebie numery telefonów. Ujawnione aparaty telefonów komórkowych są potwierdzeniem ścisłych związków. Oczywiście, że twierdzenie oskarżonego, iż

telefony mogli Z. G. przekazać rodzice, są naiwne już choćby z tego względu, że to nie rodzice Z. G. a on sam miał interes w utrzymywaniu kontaktów ze znajomym policjantem.

Słusznie Sąd Okręgowy wskazał, że świadkowie M. R. (1) i C. K. (1) przekazali wiedzę o Z. G. i oskarżonym zanim oskarżony złożył wyjaśnienia w sprawie. Retoryczne jest pytanie z jakiego źródła czerpali wiedzę M. R. (1) i C. K. (1), jak nie od oskarżonego, a w przypadku M. R. (1) z faktu udziału w spotkaniach oskarżonego ze Z. G. (1).

C. K. (1) o policjancie P. dowiedział się jesienią 2001 roku. Z. G. mówił świadkowi, że od tego P. dowiedział się, że jest poszukiwany. Dowiedział się, że P. jest znajomym rodziny G., że policjant P. zajmował się prowadzeniem nasłuchów, od niego dowiadywał się, że P. informował G., że go szuka Policja. C. K. (1) od G. dowiedział się o zamontowaniu przez P. podsłuchu (protokół przesłuchania C. K. z 1.02.2005 r.). Tenże świadek zrelacjonował opis akcji w G., o której miał opowiedzieć Z. G. oskarżony P. B.. Nie jest przypadkiem, że opis ten zgadza się z opisem podanym przez jednego z oficerów Komendy Wojewódzkiej zawartym w aktach opatrzonych klauzulą tajności. Podobnie te okoliczności przedstawił świadek M. R., a usłyszał je z ust oskarżonego P. B. (1).

Skarżący w apelacjach nie podali żadnych argumentów, które byłyby podstawą do zdyskwalifikowania wiarygodności zeznań świadków M. R. (1) i C. K. (1). M. R. (1) stwierdził, że kiedy już niczego się nie obawiał, (a zwłaszcza ewentualnej zemsty policji), bo jego działalność przestępcza została ujawniona, to złożył zeznania w sprawie. Policjanta P. B. (1) nie znał ze swoich postępowań. Widywał go tylko w obecności Z. G. (1), który nie miał przed nim tajemnic. Oczekiwanie obrony, że przestępcy nie działają jawnie, jest w okolicznościach tej sprawy nieuprawnione. Z. G. (1) (człowiek bezwzględny, groźny przestępca), nie podchodził do policjanta – informatora z szacunkiem. Jak mawiał jedynie na spotkanie z „pieskiem”. Wyrażał się o nim pogardliwie i tylko oczekiwał od niego spełniania żądań. Jak wynika z wyjaśnień oskarżonego po ujawnieniu podsłuchu ciągle żądał spotkań, był natarczywy, aż do takiego stopnia, że oskarżony nie mógł się od niego uwolnić.

Nie jest prawdą, że przedmiotem spotkań miała być sprzedaż samochodu. Z. G. (1) nie chciał kupić samochodu od oskarżonego. Przyznał to w pewnym momencie sam oskarżony, mówią o tym świadkowie. Słusznie zatem uznał sąd, że sprzedaż auta to pretekst jakim posługiwał się w oficjalnej wersji oskarżony dla uzasadnienia spotkań ze Z. G. (1). Świadek M. R. (1), który trzykrotnie brał udział w ich spotkaniach, nigdy nie słyszał o sprzedaży samochodu.

Gdy zważyć, że świadkowie M. R. (1) jak i C. K. (1) nie mieli żadnego powodu do pomówienia oskarżonego, to odpada ta okoliczność jako wpływająca na odmowę wiarygodności ich zeznań. Najistotniejsze jest jednak to, że wszystkie podawane przez nich fakty dające się zweryfikować innymi dowodami okazały się prawdziwe. Prawdą okazała się znajomość oskarżonego ze Z. G. (1), posługiwanie się w kontaktach osobnymi telefonami komórkowymi, prawdą był podsłuch założony na telefonie Z. G. (1), prawdą była akcja w G., prawdziwe okazały się miejsca spotkań oskarżonego z Z. G., bezbłędnie M. R. wskazał miejsce zamieszkania i opisał wygląd P. B. (1), po czym rozpoznał go bez wątpliwości. Przy ciągu tych bezspornych faktów i okoliczności słusznie Sąd Okręgowy nie miał powodów wątpić, że wiarygodne są te fragmenty zeznań M. R. (1), które dotyczyły opisu przekazania oskarżonemu przez Z. G. (1) koperty z zawartością pieniędzy w nieustalonej liczbie banknotów. Na żadnym etapie postępowania świadek M. R. (1) nie wycofał się ze swoich zeznań. Był konsekwentny w toku tego i innego postępowania.

Apelacje polemizują z oceną dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy, ale nie dostarczają istotnych argumentów, że ocena ta narusza wymogi art. 7 k.p.k. To wszystko sprawia, że nie ma wątpliwości, że oskarżony P. B. (1) był informatorem Z. G. (1), dostarczył mu też informację o założonym podsłuchu telefonicznym i w ten sposób pomagał mu uniknąć odpowiedzialności karnej, mimo, że wiedział, iż jest poszukiwany listem gończym, i wiedział jakie zarzuty na nim ciążyą. Te ostatnie okoliczności przyznał sam oskarżony w toku przesłuchania w trybie niejawnym.

Odnosząc się do pierwszej kwestii podniesionej w apelacji sporządzonej przez obronę, dotyczącej możliwości wejścia przez oskarżonego w posiadanie informacji co do osoby figuranta, stwierdzić należy, że słuszne jest ustalenie Sądu meriti o istnieniu takich możliwości. Na ten temat Sąd pierwszej instancji poczynił szerokie ustalenia i rozważania w

niejawnej części uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd odwoławczy w pełni ustalenia te podziela, bo wynikają one niezbitnie z treści dowodów objętych klauzulą tajności.

Nie ma zatem potrzeby przytaczania ponownie tej argumentacji, która wymagałaby uczynienia niniejszego uzasadnienia w tej części niejawnym, a byłaby tożsama z motywami sądu I instancji.

Dodatkowo wskazać należy, że oskarżony w aktach jawnych przyznał, że po około 2 tygodniach od założenia podsłuchu (nie wiadomo komu), usłyszał w toku czynności sprawdzających głos żony Z. R.. Od tej pory Z. G. zaczął go częściej nagabywać. Irracjonalne jawią się wyjaśnienia oskarżonego, że rozpoznania głosu R. G. nie uważał za jednoznaczny z założeniem podsłuchu na telefonie G.. Oskarżony wiedział, że zakłada podsłuch u abonenta ze S.. Jest to mała wieś, w której chyba niewiele było osób mających konflikt z prawem. Oskarżony wiedział, że Z. G. jest poszukiwany jako podejrzany o zbrodnię, celem jego spotkań z G. nie była ani sprzedaż samochodu, ani rozwijanie wspólnych pasji. Oczywiście jest, że powodem spotkań jak i rozmów telefonicznych prowadzonych ze specjalnie zakupionych aparatów telefonów komórkowych, było przekazywanie wszelkich informacji o czynnościach Policji w sprawie Z. G. (1), łącznie z akcją Policji w G.. Nie mają tu znaczenia zmienne w treści wyjaśnienia oskarżonego na temat czasokresu urlopu we wrześniu, wszak urlop nie przeszkadzał stronom w kontaktach, które gwarantowały przez długi czas bezkarność Z. G. (1).

Reasumując, Sąd odwoławczy nie podzielił zarzutów o błędzie w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a wynikającym z naruszenia zasad procesowych, a w szczególności zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 7 k.p.k. Wszystkie ustalenia faktyczne wynikają z treści przeprowadzonych dowodów. Jakkolwiek oskarżony i Z. G. (1) przeczyli działaniom o przestępczym charakterze, to zeznania zarówno osób przesłuchanych w trybie niejawnym, jak i zeznań M. R. (1) i C. K. (1), nie nasuwają żadnych wątpliwości co do sprawstwa i winy oskarżonego P. B. (1) w zakresie przypisanym mu w zaskarżonym wyroku. Uzasadnienie w części jawnej i niejawniej w sposób przekonujący argumentuje stanowisko Sądu Okręgowego, które Sąd odwoławczy w pełni akceptuje po zapoznaniu się z zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

***Odnośnie do zarzutu obrazy prawa materialnego art. 101 § 1 pkt 4 k.k.*** - związanego z „częścią sankcyjną przepisu art. 266 § 2 k.k., umieszczonego w kwalifikacji prawnej czynu ciągłego”.

Sąd Apelacyjny w orzekającym składzie nie zaaprobował stanowiska wyrażonego przez obronę, łącznie z wnioskiem o umorzenie postępowania w tej części.

Oskarżonemu P. B. (1) przypisano w wyroku popełnienie czynu ciągłego o znamionach z art. 228 § 3 i art. 239 § 1 i art. 265 § 1 i art. 266 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Konstrukcja czynu ciągłego (art. 12 k.k.) oznacza, że kompleks zachowań opisany w sposób szczegółowy w wyroku stanowi jeden czyn zabroniony. Poszczególne zachowania stanowiące czyn ciągły mogą oczywiście wypełniać znamiona różnych typów przestępstw określanych w Kodeksie karnym, ale nie mogą być traktowane od strony prawnej jako odrębne czyny, a zatem i odrębne przestępstwa. Zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej jest wprawdzie czynem zabronionym (art. 115 § 1 k.k.), ale w art. 12 k.k. przyjęto konstrukcję stanowiącą wyłom od tej zasady, albowiem z woli ustawodawcy dopiero wielość zachowań bez jakiegokolwiek ich różnicowania, a więc również tych wypełniających znamiona określone w ustawie karnej, tworzy jeden czyn zabroniony, a zatem i jedno przestępstwo. Skoro przestępstwem jest, pod określonymi warunkami czyn zabroniony, to nie mogą być ujmowane jako przestępstwa poszczególne zachowania, które tworzą czyn ciągły. W takiej sytuacji konieczne jest zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu ciągłego, a więc powołanie art. 11 § 2 k.k. obok tych przepisów k.k., które zawierają znamiona czynów zabronionych, zrealizowane zachowaniem sprawcy objętym konstrukcją czynu ciągłego (np. A. Zoll (w:) Kodeks karny. Cz. ogólna. Komentarz do art. 1-116 k.k., Warszawa 1998, s. 131; A. Wąsek. Kodeks karny. Komentarz. Gdańsk 1999, s. 180).

Takie zdefiniowanie przestępstwa ciągłego, jako jednego czynu zabronionego, ma znaczenie dla kwestii przedawnienia jego karalności. Zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji oznacza, że ustalenie terminu przedawnienia karalności

takiego czynu, należy czynić uwzględniając treść art. 11 § 3 k.k. Skoro w art. 12 k.k. przyjęto konstrukcję jednego czynu, to czyn ten może mieć tylko jeden termin przedawnienia.

Poszczególne zachowania opisane w czynie ciągłym, co do którego zastosowano kumulatywną kwalifikację, nawet jeśli pozwalają na ich „naturalne” wyodrębnienie oraz gdy wypełniają w całości znamiona poszczególnych czynów zabronionych, nie mogą być analizowane w kontekście terminów przedawnienia w oderwaniu od treści art. 11 § 3 k.k. oraz art. 101 § 1 k.k., albowiem oznaczałoby to w istocie zaprzeczenie konstrukcji przyjętej w art. 12 k.k.

Ujmując rzecz skrótowo, skoro w Kodeksie karnym jeden czyn zabroniony stanowi jedno przestępstwo, a ma ono jeden termin przedawnienia, to nie ma podstawy normatywnej do ustalenia terminów przedawnienia dla poszczególnych fragmentów tego czynu (zob. szerokie wywody n.t. przedawnienia czynu ciągłego: wyrok Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, OSNKW 2010/6/54).

Podobny pogląd wypowiedział Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 października 2014 r., sygn. akt: I KZP 19/14, OSNKW 2015, z. 1, poz. 1, że:

„niezależnie od tego, ile przepisów ustawy karnej tworzy kumulatywną kwalifikację czynu będącego przedmiotem postępowania, to jako ten sam czyn może on stanowić tylko jedno przestępstwo (art. 11 § 1 k.k.). Skoro tak, to termin przedawnienia karalności odnosi się do przestępstwa w jego integralnej całości, mimo że różne są terminy przedawnienia poszczególnych typów przestępstw, które obejmuje kumulatywna kwalifikacja”.

Sąd Apelacyjny w orzekającym składzie popiera poglądy Sądu Najwyższego wyżej wskazane przyjmuje, że jeżeli oskarżonemu przypisano popełnienie czynu ciągłego składającego się z różnych zachowań mogących odrębnie wypełniać znamiona określonych typów przestępstw, to ujęcie ich w ramy czynu ciągłego z art. 12 k.k., przy zastosowaniu kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 11 § 2 k.k. oznacza, że termin przedawnienia całego czynu ciągłego wyznaczać będzie termin przedawnienia właściwy dla tego typu czynu, który w myśl art. 11 § 3 k.k. przewiduje karę najsurowszą, bo to ten przepis jest podstawą wymiaru kary za czyn ciągły.

In concreto termin przedawnienia wyznaczony jest przepisem art. 101 § 1 pkt 2a k.k. jako, że postawę wymiaru kary stanowił w myśl art. 11 § 3 k.k. art. 228 § 3 k.k.

Analizując zaskarżony wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze, Sąd Apelacyjny dopatrył się cech rażącej niewspółmierności kary pozbawienia wolności, co do jej wysokości i bezwzględnej postaci.

Niewątpliwie czyn, którego dopuścił się oskarżony, cechuje wysoki stopień winy i społecznej szkodliwości. Godzi on w działalność instytucji państwa, narusza ochronę informacji. Takie zachowania zasługują na napiętnowanie oraz budzą społeczną dezaprobatę.

Stopień społecznej szkodliwości czynu nie jest tu wiodącą dyrektywą wymiaru kary. Kara ma też spełniać określone cele prewencyjne (wychowawcze i zapobiegawcze) w stosunku do skazanego oraz w zakresie kształtowania świadomości prawnej. Cele te powinny być ustalane nie na czas popełnienia przestępstwa, lecz na czas wyrokowania. Ma to szczególne znaczenie, gdy między datą popełnienia czynu a czasem wyrokowania upłynął długi okres czasu (...) - (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 17.12.2009 r., II AKa 223/09, KZS 2010/2/32).

Oskarżony P. B. (1) przypisanego mu przestępstwa dopuścił się jako młody 29 – letni człowiek. Za pośrednictwem rodziny uwikłał się w znajomość z przestępcą Z. G. (1), którego stał się informatorem. Nie potrafił wycofać się z tego układu, nawet kiedy pod koniec zaczął się go obawiać. Postępowanie w sprawie niniejszej toczyło się wiele lat. W międzyczasie oskarżony został usunięty z szeregów Policji, utracił rodzinę. Od daty czynu upłynęło już niespełna 13 lat. Przez ten czas oskarżony przestrzega porządku prawnego, prowadzi własną działalność gospodarczą.



Aktualnie nie zachodzi potrzeba reedukowania oskarżonego w warunkach zakładu karnego. Przez okres kilkunastu lat stał się innym, dojrzałym człowiekiem. Nie bez znaczenia jest i to, że tytułem środka karnego orzeczono wobec niego 10-letni zakaz zajmowania stanowisk w instytucjach państwowych.

Postrzegając karę i środek karny jako zespół dolegliwości dla sprawcy, w tym karę grzywny, Sąd Apelacyjny obniżył orzeczoną karę pozbawienia wolności do dwóch lat, zawieszając warunkowo jej wykonanie na 4 lata. Sąd odwoławczy uznał, że dziś jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a nie istnieją żadne przesłanki, które skłaniałyby do wniosku o możliwości popełnienia przez oskarżonego ponownego przestępstwa. Kilkunastoletni upływ czasu od daty popełnienia przestępstwa zdecydowanie obniża walor społecznego oddziaływania kary, a w każdym razie nie może on aktualnie mieć prymatu przy kształtowaniu orzeczenia o karze.

Z tych względów orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego, w tym o częściowej opłacie za obie instancje (wobec złagodzenia kary) orzeczono na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 10 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych.