



Sygn. akt: WA 6/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 czerwca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Steckiewicz (przewodniczący)

SSN Marian Buliński

SSN Jan Bogdan Rychlicki (sprawozdawca)

Protokolant :Marcin Szlaga

przy udziale prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej płk. Zbigniewa Badelskiego

w sprawie płk. rez. M. K. oskarżonego z art. 231 § 2 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Wojskowej na rozprawie w dniu 23 czerwca 2015 r., apelacji wniesionej przez jego obrońcę od wyroku Wojskowego Sądu Okręgowego w W. z dnia 28 listopada 2014 r.,

- 1. zmienia zaskarżony wyrok i uniewinnia oskarżonego płk. rez. M. K. od popełnienia przypisanego mu przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k.,**
- 2. koszty procesu ponosi Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Płk. rez. M. K. został oskarżony o to, że:

1. działając w krótkich odstępach czasu, w okresie od bliżej nieokreślonego dnia kwietnia 2008 r. do 23 września 2008 r., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru - osiągnięcia korzyści majątkowej przez firmę „K. Sp. z o. o.” w R., jako funkcjonariusz publiczny - żołnierz zawodowy na stanowisku Szefa Oddziału [...], odpowiadający za system „S.”, wspólnie i w porozumieniu z Głównym Specjalistą Departamentu [...] płk. K. K., w bliżej nieokreślonych dniach kwietnia 2008 r. nakłonił Dyrektora Departamentu [...], gen. W. N., nie będącego stroną umowy Nr [...] zawartej w dniu 29 listopada 2007 r. w W. pomiędzy Ministrem Obrony Narodowej, a firmą „K. Sp. z o. o.” z siedzibą w R., reprezentowaną przez Prezesa jej Zarządu K. E., do rezygnacji ze szkoleń administratorów systemu oraz z usługi m. do oprogramowania „M.” zagwarantowanych umową nr [...] w zamian za przeprowadzenie przez firmę „K. Sp. z o.o.” migracji oprogramowania „M.” z wersji 9.x do wersji 10.x, w wyniku czego w dniu 18.04.2008 r. gen. W. N. podpisał przygotowane przez Głównego Specjalistę Departamentu [...]płk. K. K. pismo, zarejestrowane następnie pod nr. [...] i adresowane do Dyrektora Oddziału firmy „K. Sp. z o.o.” M. M., w którym gen. W. N., nie będąc stroną umowy Nr [...] wnosił o częściową zmianę przedmiotu umowy poprzez:

a. zmianę licencjonobiorcy pakietu S. zakupionego na rzecz Dowództwa Wojsk [...], Zarząd [...], na Departament [...] MON,

b. częściową rezygnację ze świadczenia usługi wsparcia technicznego dla produktów M. w postaci pomocy technicznej dla Administratorów Systemu w [...] oraz trzydniowych szkoleń dla 96 Administratorów Systemu mających być przeprowadzonych w terminie do 30 czerwca 2008 r., w zamian za przeprowadzenie przez wykonawcę, w siedzibie Centrum [...]do dnia 30 czerwca 2008 r., migracji oprogramowania wygenerowanego w „M.” wersja 9.x do wersji 10.x, które to warunki zostały zaaprobowane i potwierdzone w piśmie sporządzonym i przesłanym w dniu 28.04.2008 r. do Departamentu i Telekomunikacji w W. za nr. [...] z dnia 28 kwietnia 2008 r., podpisanym przez

Dyrektora Oddziału [...] M. M. i Prezesa Zarządu K. E., co wymienieni uznali za zawarcie aneksu do przedmiotowej umowy, skutkującym powstaniem szkody w resorcie Obrony Narodowej w postaci:

- rezygnacji z usługi m. do dnia 31 grudnia 2008 r.,
- rezygnacji ze szkoleń o wartości nie mniejszej niż 240.000 zł,

i spowodowało konieczność zawarcia w dniu 29 września 2008 r. umowy na szkolenia pomiędzy Ministrem Obrony Narodowej, a firmą „K. Sp. z o.o.”, w której ujęto m. in. szkolenia z Technologii „M.” i eksploatacji systemu „S.” dla 111 Administratorów tego systemu, a następnie w dniu 28 kwietnia 2008 r. lub 29 kwietnia 2008 r., pełniąc obowiązki Dyrektora Departamentu [...] bez prawa podejmowania decyzji kadrowych, organizacyjno - etatowych i finansowych, przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że dokonał odręcznej adnotacji na faksie z firmy „K.” z dnia 28 kwietnia 2008 r., zawierającym potwierdzenie przyjęcia przez tę firmę zmian zaproponowanych w faksie nr [...] z dnia 18.04.2008 r. podpisanym przez Dyrektora Departamentu [...] gen. W. N. i wprowadzenie w umowie nr [...] zawartej w dniu 29 listopada 2007 r. zmian w postaci rezygnacji z usługi m. do oprogramowania „M.” wersja 9.x oraz rezygnacji ze szkoleń dla 96 administratorów systemu w zamian za migrację oprogramowania „M.” z wersji 9.4 do wersji 10, po czym pisemnie polecił Głównemu Specjaliście Departamentu [...] płk. K. K. oraz Komendantowi Centrum [...]płk. L. K. realizację migracji oprogramowania M. z wersji 9.4 do wersji 10, co stanowiło nieuprawnioną zmianę warunków zawartej umowy, a następnie w dniu 22.09.2008 r., będąc funkcjonariuszem publicznym - Szefem Oddziału w Departamencie [...]przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że pomimo wcześniejszego objęcia w tym samym dniu stanowiska Dyrektora Departamentu [...] przez p. R. H., jako czasowo pełniący obowiązki Dyrektora Departamentu [...], zaakceptował *Notatkę służbową* sporządzoną przez Zastępcę Szefa Oddziału [...] mgr. E. S. dotyczącą wyboru firmy do przeprowadzenia szkolenia dla administratorów z Technologii M. D i eksploatacji systemu „S.” oraz szkoleń dla programistów/projektantów, a następnie będąc funkcjonariuszem publicznym - Szefem Oddziału w Departamencie [...] przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że nie będąc Dyrektorem Departamentu [...] podpisał *Wniosek o wszczęcie postępowania o udzielenie*

zamówienia publicznego skierowany do zatwierdzenia przez Dyrektora Departamentu Administracyjnego Ministerstwa Obrony Narodowej, a następnie będąc funkcjonariuszem publicznym - Szefem Oddziału w Departamencie [...] przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że nie będąc Dyrektorem Departamentu [...] podpisał pismo do *Wniosku o wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego*, zawierające prośbę o zatwierdzenie przedmiotowego *Wniosku*, zarejestrowane następnie w dniu 23 września 2008 r. i skierowane do Dyrektora Departamentu Administracyjnego Ministerstwa Obrony Narodowej, co skutkowało zawarciem umowy z dnia 29 września 2008 r. pomiędzy Ministrem Obrony Narodowej a firmą „K.Sp. z o. o.”, której przedmiotem było przeprowadzenie szkoleń z Technologii M. i eksploatacji systemu „S.” dla administratorów systemu oraz projektantów/programistów o łącznej kwocie do 514 800 zł, czym działał na szkodę interesu publicznego,

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 kk w zw. z art. 12 kk.,

2. „w dniu 23 września 2008 r., będąc funkcjonariuszem publicznym - Szefem Oddziału w [...] przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że pomimo objęcia w dniu 22 września 2008 r. stanowiska Dyrektora Departamentu [...] p. R. H., występując jako czasowo pełniący obowiązki Dyrektora Departamentu [...]:

a. zatwierdził opracowaną przez Głównego Specjalistę Departamentu [...] płk K. K. specyfikację techniczną której przedmiotem był zakup dla Resortu Obrony Narodowej z Planu modernizacji technicznej S. w 2008 roku usług oraz dostawa w 2008 r. do 9. Rejonowej Bazy Materiałowej - Skład Z., oprogramowania na łączną kwotę 13 500 000 zł,

b. podpisał pismo przewodnie do specyfikacji zarejestrowane następnie pod nr.[...] wych. z Departamentu [...]i skierowane do Dyrektora Departamentu Zaopatrywania Sił Zbrojnych, zawierające prośbę o dokonanie zakupu usług i oprogramowania, co w przypadku realizacji zakupu na podstawie tej specyfikacji skutkowałoby powstaniem szkody przez Ministerstwo Obrony Narodowej nie mniejszej niż 6 000 000 zł, czym działał na szkodę interesu publicznego”

tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k.

Wojskowy Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 28 listopada 2014 r. uniewinnił go od zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. 1 aktu oskarżenia, natomiast uznał go za winnego popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k., a polegającego na tym, że:

„w dniu 23 września 2008 r., będąc funkcjonariuszem publicznym - Szefem Oddziału w Departamencie [...], przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że pomimo objęcia w dniu 22 września 2008 r. stanowiska Dyrektora Departamentu [...] przez R. H., występując jako czasowo pełniący obowiązki Dyrektora Departamentu [...], podpisał pismo z dnia 23 września 2008 r. kierowane do Dyrektora Departamentu Zaopatrzenia Sił Zbrojnych, zawierające prośbę o dokonanie zakupu usług i oprogramowania oraz zatwierdził dokument o nazwie „specyfikacja”, którego przedmiotem był zakup dla Resortu Obrony Narodowej z „Planu modernizacji technicznej S. w 2008 roku” usług oraz dostawa w 2008 roku do Rejonowej Bazy Materiałowej - Skład Z. oprogramowania, czym działał na szkodę interesu publicznego”. Na podstawie art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 58 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres próby roku.

Apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżając orzeczenie w pkt.III zarzucił:

„I. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, iż osk. płk. rez. M. K. miał przekroczyć kompetencje podpisując datowane dnia 23 września 2008 r. pismo kierowane do Dyrektora Departamentu Zaopatrzenia Sił Zbrojnych, podczas, gdy prawidłowo i bezstronnie przeprowadzona analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego wskazuje, że oskarżony podpisując ten dokument nie dopuścił się opisanego czynu, zaś podpisane przez oskarżonego pismo przewodnie nie miało za swój przedmiot dokonanie zakupu określonych usług i zakupu oprogramowania, lecz stanowiło jedynie wstępny wniosek o rozpoczęcie przez wskazany Departament Zaopatrzenia przewidzianych prawem procedur zakupowych w zakresie ukazanym w załączonym piśmie noszącym tytuł

„Specyfikacja”, zaś imputowane oskarżonemu działanie na szkodę interesu publicznego nie zaistniało.

II. Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

1. Art. 74 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – polegającej na ograniczeniu prawa oskarżonego do obrony przez przyjęcie przez Sąd I instancji takiej treści opisanego w sentencji czynu, który zawiera zbyt ogólnie określone znamiona czynu, jaki przypisano oskarżonemu, w szczególności zaś odstąpieniu od precyzyjnego wskazania, jakich to przekroczeń swoich obowiązków miał dopuścić się płk. rez. M. K. oraz na czym miałyby polegać szkoda w obrębie interesu publicznego, na którą nakierowane miało być działanie płk. rez. M. K.;

2. art. 5 § 1 i 2 k.p.k. – polegającej na rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść płk. rez. M. K., z rażącym naruszeniem zasady domniemania niewinności oskarżonego;

3. art. 7 i 4 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. – polegającej na tym, że Sąd I instancji oparł zaskarżony wyrok wyłącznie na niektórych tylko dowodach, przy czym dokonana przez Sąd I instancji dowolna ich ocena nie uwzględniała okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego płk. rez. M. K.;

4. art. 424 § 1 pkt 1 pkt 2 k.p.k. – polegającej na zaniechaniu w uzasadnieniu wyroku wskazania okoliczności mających przemawiać za przyjęciem winy umyślnej oskarżonego, poprzestając głównie na wyrażeniu głębokiego przekonania Sądu o istnieniu takiej właśnie winy po stronie osk. płk. rez. M. K”.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy po wysłuchaniu obrońcy i oskarżonego popierających apelację oraz prokuratora Naczelnej Prokuratury Wojskowej, który wnosił o nieuwzględnienie apelacji obrońcy i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku rozważył.

Apelacja jest zasadna, gdy trafnie podnosi zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (...), natomiast zarzut, o którym mowa w pkt II (obraza przepisów postępowania) jest chybiony. Odnosząc się na wstępie do tegoż zarzutu wbrew temu, co podniósł autor apelacji sąd pierwszej instancji ponownie przeprowadzając przewód sądowy i orzekając w niniejszej sprawie w żadnym stopniu nie uchybił powołanym w apelacji przepisom postępowania karnego i sporządził uzasadnienie orzeczenia zgodnie z wymogami art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. Nie ulega też najmniejszej wątpliwości, że podstawą orzeczenia był całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej.

W ocenie Sądu Najwyższego przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. i skazanie go za to było rezultatem błędnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego przedstawionej w szczególności na s. 32-33 uzasadnienia orzeczenia. Wbrew temu co podnosi skarżący sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił, że oskarżony w dniu 23 września 2008 r., będąc funkcjonariuszem publicznym – Szefem Oddziału w Departamencie [...] przekroczył swoje uprawnienia służbowe w sposób, jak to przyjęto w pkt III wyroku, jednak z tych prawidłowych okoliczności wyprowadził on błędny wniosek, że oskarżony „działał również na szkodę interesu publicznego w ten sposób, że uzurpował on swoje prawo, które mu nie przysługiwało”. Konstatacja ta nabiera szczególnego znaczenia w świetle jednoznacznych ustaleń tego sądu, co do pobudek i motywacji działania oskarżonego przedstawionych na s. 32 uzasadnienia. Oceniając zachowanie oskarżonego sąd pierwszej instancji ustalił, że oskarżony był „ojcem” systemu informatycznego S., który wobec niewprowadzenia do użytku w siłach zbrojnych nowego wieloszczeblowego, zintegrowanego systemu informatycznego „nadal ma wysoki priorytet w kontekście utrzymania sprawności działania” systemów informatycznych. Określone zachowanie oskarżonego podjęte w dniu 23 września 2008 r., o którym mowa w pkt

III. zaskarżonego wyroku nie było objęte zakresem jego obowiązków służbowych”, jednakże nie było działaniem na szkodę interesu publicznego, o którym mowa m.in. w art. 231 § 1 k.k. Przyjęcie przez sąd pierwszej instancji li tylko, że oskarżony uzurpował sobie prawo, które mu nie przysługiwało, jest niewystarczające do przypisania oskarżonemu występku określonego w art. 231 § 1 k.k. Jak wskazuje się w doktrynie i orzecznictwie samo przekroczenie uprawnień albo niedopełnienie obowiązków nie wyczerpuje jeszcze znamion przestępstwa określonego w art. 231 §1 k.k. Dla jego bytu konieczne jest ustalenie „działania na szkodę interesu publicznego lub prywatnego” (por. O. Górniok (w:) Kodeks karny. Część szczególna. red. A. Wąsek Warszawa 2005, A. Zoll (w:) Kodeks karny. Część szczególna, t. 2 red. A. Zoll Zakamycze 1999 r., wyrok SN z dnia 5 listopada 1974 r., II KR 177/74; postanowienie SN z dnia 25 lutego 2003 r., WK 3/03, OSNKW 2003, Nr 5-6, poz. 53). Przestępstwo to jest umyślne, a zatem sprawca obejmuje swoim zamiarem (bezpośrednim lub ewentualnym) zarówno przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków jak i działanie na szkodę interesu prywatnego lub publicznego, z tym, że ten ostatni rozumiany jest w znaczeniu interesu wynikającego z prawa materialnego (por. postanowienie SN z dnia 10 października 2012 r., sygn. akt V KK 27/12 Lex nr 1226786, wyrok SN z dnia 7 lutego 2013 r., sygn. akt WA 1/13 Lex nr 1277838). Z kolei jak akcentuje się w orzecznictwie, w drodze wykładni art. 246 k.k. z 1969 r. (odpowiednik art. 231 k.k. z 1997 r. – uwaga SN) szkodą w rozumieniu tego przepisu jest nie tylko szkoda majątkowa, ale i również szkoda niemajątkowa (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 23 czerwca 1992 r., I KZP 21/92, OSNKW 1992, nr 9-10, poz. 63). Postępowanie oskarżonego (*de facto* przekroczenie uprawnień służbowych na zajmowanym stanowisku) w ocenie Sądu Najwyższego nie było działaniem na szkodę interesu publicznego, albowiem miało na celu dalsze funkcjonowanie sprawnego systemu S., z pożytkiem dla wspomnianych wyżej instytucji, a szkoda zarówno majątkowa jak i niemajątkowa nie powstała.

W związku z tym, w uwzględnieniu apelacji obrońcy należało zmienić zaskarżony wyrok i uniewinnić płk. rez. M. K. od popełnienia przypisanego mu przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. (pkt III wyroku). O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k.

