

Sygnatura akt VI Ka 151/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **19 listopada 2019 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący sędzia Ewa Trzeja-Wagner

Sędziowie del. Piotr Pawlik

Krzysztof Ficek

Protokolant Dominika Koza

po rozpoznaniu w dniu 5 listopada 2019 r.

przy udziale Jolanty Pura Prokuratora Prokuratury Okręgowej w C.

sprawy

1. **D. T.** ur. (...) w K.

syna S. i B.

oskarżonego z art. 229 § 1 i 3 kk

2. **D. D.** ur. (...) w O.

syna Z. i J.

oskarżonego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 229 § 1 i 3 k.k.

3. **R. K.** ur. (...) w W.

syna M. i Ł.

oskarżonego z art. 228 § 1 i 3 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego, obrońców oskarżonych oraz oskarżonego D. D.

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 23 października 2018 r. sygnatura akt IX K 949/17

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk i art. 635 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 5 jako podstawę warunkowego zawieszenia wykonania kary w stosunku do oskarżonych: D. T., D. D. i R. K. wskazuje przepisy art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 kk,
- na mocy art. 72 § 1 pkt 1 kk nakłada na oskarżonych: D. T., D. D. i R. K. obowiązek informowania Sądu o przebiegu okresu próby poprzez przedkładanie Sądowi informacji o przebiegu okresu próby co 3 (trzy) miesiące;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżonych: D. T., D. D., R. K. na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwotach po 6,66 zł (sześć złotych i sześćdziesiąt sześć groszy) i wymierza oskarżonym: D. T. oraz D. D. opłatę za II instancję w kwotach po 630 zł (sześćset trzydzieści złotych) oraz oskarżonemu R. K. opłatę za II instancję w kwocie 1080 zł (jeden tysiąc osiemdziesiąt złotych).

Sygn. akt VI Ka 151/19

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 23 października 2018 r. sygn. akt IX K 949/17 apelacje wnieśli: prokurator, obrońca oskarżonego R. K., obrońca oskarżonego D. D., oskarżony D. D., obrońca oskarżonego D. T..

Prokurator zarzucił orzeczeniu:

1. obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 70 § 2 k.k., poprzez niesłuszne jego zastosowanie i orzeczenie na jego podstawie zawieszenia wykonania orzeczonej oskarżonym D. T., D. D. i R. K. kary pozbawienia wolności;
2. obrazę przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 72 § 1 k.k., poprzez orzeczenie przez Sąd kary:
 - w stosunku do D. T. 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby wynoszący 2 lata,
 - w stosunku do D. D. 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby wynoszący 2 lata,
 - w stosunku do R. K. 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby wynoszący 2 lata,

bez obligatoryjnego nałożenia na oskarżonych jednego z obowiązków wymienionych w art. 72 § 1 k.k.

3. obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 71 § 1 k.k. poprzez niesłuszne jego zastosowanie i orzeczenie na jego podstawie kary grzywny orzeczonej oskarżonym D. T. i D. D..

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- wskazanie w pkt 5, iż podstawą zawieszenia kary pozbawienia wolności wobec oskarżonych D. T., D. D. i R. K. jest art. 70 § 1 k.k.,
- nałożenie na oskarżonych D. T., D. D. i R. K. na zasadzie art. 70 § 1 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 1 k.k. obowiązku informowania sądu o przebiegu okresu próby co miesiąc do 10 dnia każdego miesiąca,
- wskazanie w pkt 3, iż podstawą zasądzenia kary grzywny wobec oskarżonych D. T. i D. D. jest art. 33 § 2 k.k.

Obrońca oskarżonego R. K. zarzucił orzeczeniu:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia:
 - art. 7 k.p.k., polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów i dokonaniu ich dowolnej oceny w zakresie kontaktu oskarżonego R. K. z osobami egzaminującymi współoskarżonego D. T. z wiedzy teoretycznej i ze sprawności fizycznej w Szkole Policji w K., poprzez niezasadne przyjęcie, iż oskarżony R. K.: po pierwsze – podjął inicjatywę przekazania egzaminatorom informacji o potrzebie pomocy przy egzaminie dla współoskarżonego D. T., skoro ustalili z nim charakterystyczne szczegóły jego ubioru, potrzebne dla rozpoznania D. T. przez egzaminujących, po drugie, że oskarżony R. K. miał konkretne możliwości udzielenia współoskarżonemu D. T. pomocy, skoro

tychże czynności się podjął, podczas gdy ustalenie ubioru ze współoskarżonym D. T. nie stanowi dowodu kontaktu oskarżonego R. K. z jakąkolwiek osobą trzecią – poza oboma współoskarżonymi w sprawie, a jest z kolei jedynie potwierdzeniem wiarygodnych wyjaśnień oskarżonego R. K. o pozorowaniu udzielania pomocy współoskarżonemu D. T., natomiast doświadczenie życiowe i zasady logiki stoją w sprzeczności z rozumowaniem, iż istnieje prosty związek przyczynowo – skutkowy pomiędzy podjęciem się danych czynności a możliwościami co do jej wykonania, w szczególności gdy okoliczności sprawy są tego rodzaju, że żaden dowód przeciwny nie podważył w omawianym zakresie wyjaśnień oskarżonego R. K.

- art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającą na zaniechaniu wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wszystkich faktów, które Sąd I instancji uznał za udowodnione, a w szczególności – na zaniechaniu dokonania oceny materiału dowodowego w zakresie pojemności alkoholu przekazanego przez współoskarżonego D. T., a tym samym – zaniechaniu określenia wartości korzyści majątkowej, co miało wpływ na określenie stopnia winy i szkodliwości społecznej;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść: po pierwsze: polegający na niesłusznym uznaniu przez Sąd I instancji, iż przyjęcie alkoholu przez oskarżonego R. K. (nawet przy założeniu, że miało ono miejsce) nastąpiło w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa w rozumieniu art. 228 § 2 k.k., po drugie (przy założeniu, że przyjęcie alkoholu miało związek z pełnieniem funkcji publicznej przez tego oskarżonego): polegający na niesłusznym uznaniu przez Sąd I instancji, iż czyn taki nie stanowił przypadku mniejszej wagi w świetle art. 228 § 2 k.k., po trzecie: polegający na niesłusznym uznaniu przez Sąd I instancji, iż zachowanie oskarżonego jest przez niego zawinione w stopniu większym niż nieznaczny w rozumieniu art. 66 § 1 k.k. stopniem szkodliwości społecznej większym niż nieznaczny.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego R. K. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1. uniewinnienie oskarżonego R. K. od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa (przy założeniu, że przyjęcie alkoholu nie miało związku z pełnieniem funkcji publicznej przez tego oskarżonego) i zasądzenie wówczas od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego kosztów ustanowionego obrońcy przed Sądem II instancji;

2. zmianę opisu czynu oraz przyjętej przez Sąd I instancji kwalifikacji prawnej czynu, poprzez wyeliminowanie działania oskarżonego w ramach czynu stypizowanego w art. 228 § 3 k.k.;

3. przyjęcie przypadku mniejszej wagi z art. 228 § 2 k.k.;

4. warunkowe umorzenie postępowania karnego względem oskarżonego R. K., z określeniem okresu próby na czas według uznania Sądu II instancji, jak też z zasądzeniem świadczenia pieniężnego – na mocy art. 67 § 3 k.k. – według uznania Sądu co do jego wymiaru;

5. uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego D. D. zarzucił orzeczeniu:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku tj.:

- art. 393 § 1 k.p.k. w zw. z art. 143 § 1 pkt 7 k.p.k. polegającą na poczynieniu ustaleń faktycznych w sprawie w oparciu o zapisy – notatki z wycinków (urywków) rozmów telefonicznych;

- art. 237 k.p.k. i 238 k.p.k. polegającą na zaniechaniu analizy dopuszczalności kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych oskarżonego D. T.;

- art. 7 k.p.k. – rażąco naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz zasady in dubio pro reo, mające zasadniczy wpływ na treść wyroku – a przede wszystkim na ustalenie winy oskarżonego, poprzez przyjęcie, iż jego wyjaśnienia są niewiarygodne, podczas gdy żaden z przeprowadzonych dowodów nie daje podstaw do takiego przyjęcia;

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k., poprzez dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób dowolny, bez respektowania zasad procesu, w tym przede wszystkim braku ukształtowania wydanego orzeczenia na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów; bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego niezbędnych przy dokonywaniu oceny całokształtu materiału dowodowego w sprawie, co miało ten wpływ na treść wydanego orzeczenia, a zwłaszcza brak analizy co do przyjętej kwalifikacji z art. 229 § 3 k.k. i brak wskazania, co zdaniem Sądu stanowi o „naruszeniu prawa poprzez pomoc w pozytywnym zaliczeniu testu wiedzy i sprawności fizycznej”;

a w konsekwencji powyższych naruszeń

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony dopuścił się przestępstwa pomocnictwa D. T. do wręczenia korzyści majątkowej w postaci alkoholu aby skłonić R. K. do naruszenia prawa – podczas gdy z zebranego w sposób poprawny materiału dowodowego wynika jedynie, iż oskarżony skontaktował D. T. z R. K. w celu omówienia zasad i sposobu przeprowadzenia egzaminu, a R. K. nie miał żadnej możliwości wpływania na przebieg egzaminu, o czym oskarżony doskonale wiedział z uwagi na doświadczenie zawodowe.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego D. D. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego D. D. ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Oskarżony D. D. zarzucił orzeczeniu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu – podczas gdy z zebranego materiału dowodowego nie wynika to w sposób jednoznaczny.

Podnosząc powyższy zarzut oskarżony D. D. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Obrońca oskarżonego D. T. zarzucił orzeczeniu:

- rażąco niewspółmierność orzeczonej kary w relacji do kar orzeczonych wobec pozostałych oskarżonych.

Podnosząc powyższy zarzut obrońca oskarżonego D. T. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem okresu jej wykonania na okres próby 1 roku oraz grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 20 złotych.

Sąd Odwoławczy zważył co następuje:

Apelacje, zarówno obrońców oskarżonych jak i osobista oskarżonego D. D., nie zasługują na uwzględnienie.

Bezasadny jest zarzut apelacyjny podniesiony przez każdego z apelujących – naruszenie art. 7 kpk – w sprawie Sąd Rejonowy poczynił ustalenia faktyczne na podstawie zasady swobodnej oceny dowodów, nie wartościując ani nie przypisując większego znaczenia zarejestrowanym rozmowom czy też innym dowodom. Z utrwalonego orzecznictwa zarówno Sądu Najwyższego jak również Sądów Apelacyjnych wynika, że dla skuteczności zarzutu obraży art. 7 kpk konieczne jest wykazanie przez skarżącego jakich konkretnie uchybień w procesie oceny poszczególnych dowodów dopuścił się Sąd meriti. Omawiany zarzut nie może bowiem sprowadzać się tylko do tego, że autor apelacji zakwestionuje sposób oceny określonych dowodów tylko dlatego, że wynik tej oceny nie jest korzystny dla strony skarżącej.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego R. K.:

Sąd Rejonowy poczynił właściwe kroki celem ustalenia stanu faktycznego. Sąd zasadnie uznał za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego D. T. złożone na etapie postępowania przygotowawczego. Wynika z nich, że oskarżony R. K. ustalił szczegóły ubioru z oskarżonym D. T., przekazany został mu też jego numer egzaminacyjny. Akta egzaminacyjne – zgodnie z wewnętrzną procedurą – zostały zniszczone i nie da się ich odtworzyć. Jednakże okoliczności sprawy, fakt spotkania funkcjonariusza publicznego i egzaminowanego, bezsprzecznie doprowadziły Sąd Rejonowy do prawidłowych wniosków, a mianowicie, iż doszło do przekazania alkoholu w zamian za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa. D. T. chciał, by R. K. naruszył reguły określone w Decyzji nr (...) Komendanta Szkoły Policji w K. w sprawie przeprowadzenia etapów postępowania kwalifikacyjnego w stosunku do kandydatów ubiegających się o przyjęcie do służby w Policji z dnia 10 stycznia 2014 roku, wydanej na podstawie § 4 ust. 5 i 6 Regulaminu Szkoły Policji w K. z dnia 28 listopada 2008 roku. Regulamin zaś został wydany na podstawie art. 7 ust. 4 ustawy o Policji. Ponadto, wyżej wymieniona decyzja zawiera załącznik, który określa zasady organizowania i przeprowadzania w Szkole Policji w K. etapów postępowania kwalifikacyjnego w stosunku do osób ubiegających się o przyjęcie do służby w Policji. Analiza jego treści wskazuje, iż egzamin ma być przeprowadzony w sposób bezstronny, uniemożliwiający ustalenie tożsamości kandydata poprzez przyznanie indywidualnego kodu kreskowego pracy oraz numeru próby w ramach przeprowadzanego testu sprawności fizycznej (rozdział 5, §3). R. K. miał pełną świadomość, iż jeśli będzie mieć sposobność, to „pomoże” koledze. Wyraził zgodę na podanie swojego numeru telefonu oskarżonemu D. T. w konkretnym celu.

Nie sposób przyjąć wersji wydarzeń zaprezentowanej przez oskarżonego R. K., bowiem uzyskał on od D. T. informacje odnośnie do jego wyglądu i ubioru na egzaminie, znał jego numer egzaminacyjny. Koszulka z (...) oraz pomarańczowy sweter jednoznacznie miały wyróżnić go w tłumie kandydatów do służby. Nie są wiarygodne również wyjaśnienia oskarżonego w zakresie w jakim wskazuje motyw swojego zachowania - D. D. nie jest bezpośrednim zwierzchnikiem R. K., ich znajomość była na gruncie towarzyskim a nie służbowym. Na zaaranżowanym spotkaniu oskarżeni nie dyskutowali jedynie o zasadach przeprowadzania naboru bowiem te dostępne są w Internecie.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego co prawda nie wynika jaka była pojemność przekazywanego alkoholu jednak okoliczność ta nie ma większego znaczenia, zarówno dla ustalenia stopnia winy jak i szkodliwość społecznej czynu. Sam fakt wręczenia alkoholu jako łapówki jawi się jako wysoce naganny. Pojemność alkoholu, czy to 0,5 litra czy 0,7 litra nie różnicuje odpowiedzialności oskarżonych, liczy się sam fakt przyjęcia korzyści. Ich zachowanie jest czynem zarówno wysoce moralnie nagannym, jak i karalnym. Sąd Okręgowy podziela w pełni zdanie Sądu Rejonowego o karalności tego czynu.

Nie zasługuje na uwzględnienie argumentacja obrońcy, iż zwyczajem jest przekazywanie mężczyznom alkoholu zaś kobietom kwiatów w ramach spotkania. R. K. oraz D. T. nie znali się, a z dokumentacji fotograficznej wynika, iż w reklamówce nie było tylko jednej butelki alkoholu.

Zważyć również należy, iż przestępstwo określone w art. 228 § 3 kk jest przestępstwem formalnym, dla jego zaistnienia nie jest konieczne podjęcie lub zaniechanie czynności służbowej przez funkcjonariusza czy też jej przeprowadzenie w określony sposób (por. Konarska-Wrzosek Violetta (red.), Kodeks karny. Komentarz, wyd. II, Opublikowano: WKP 2018). Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż czyn ten nie może stanowić wypadku mniejszej wagi w świetle nadanym mu w art. 228 § 2 kk. Dla ustalenia bowiem czy w sprawie mamy do czynienia z takim wyjątkiem bez znaczenia pozostaje wartość samego alkoholu czy przedmiotu przekazywanego, liczy się tu całokształt okoliczności sprawy. Zgodnie z poglądami doktryny (por. Konarska-Wrzosek V. (red.), Lach A., Lachowski J., Oczkowski T., Zgoliński I., Ziółkowska A., Kodeks karny. Komentarz, wyd. II, Opublikowano: WKP 2018), uznanie za wypadek mniejszej wagi powinno być uzasadnione przede wszystkim rangą danej funkcji publicznej i wysokością udzielonej korzyści oraz rodzajem czynności, w związku z którą czyn miał miejsce. Oskarżony, pracując jako funkcjonariusz policji, winien dawać rękojemnie prawidłowego zachowania się i sprawowania funkcji publicznych. W żadnej mierze nie może być stronniczy, przyjmowanie zaś jakichkolwiek prezentów za zachowanie stanowiące naruszenie prawa, nawet o małej wartości, jest sprzeczne z dyspozycją art. 228 § 3 kk. Naruszenie przepisów przewidujących wyłanianie kandydatów do służby wpływa na cały proces rekrutacji, fałszuje jego obraz. W ocenie Sądu Okręgowego nie może

być zastosowany wypadek mniejszej wagi w stosunku do policjantów, sprawujących przecież służbę publiczną, przyjmujących jakiegokolwiek korzyści, zwłaszcza alkohol. Od funkcjonariuszy publicznych wymaga się bowiem transparentności, wzorzec zachowania nie określa tu stopień przeciętnego zachowania się człowieka, lecz jest większy. Policjant winien kierować się zasadami moralnymi, nie może być przekupny ani uzależniać swojego zachowania od ofiarowanych mu korzyści. Wartość zaś samego alkoholu przemawia jedynie na niekorzyść oskarżonego – bowiem z niskich pobudek dopuścił się naruszenia prawa.

Sąd Rejonowy prawidłowo również ustalił, iż zachowanie oskarżonego jest przez niego zawinione w stopniu większym niż nieznacznym, a w związku z tym, nie skorzystał z instytucji warunkowego umorzenia postępowania. Warunkowe umorzenie jest swoistym dobrodziejstwem dla sprawców przestępstw, nie może być przez Sąd jako takie nadużywane. Sąd Okręgowy zważył, iż pomimo tego, że R. K. był niekarany, to wobec oskarżonego nie można zastosować tej instytucji. Nie zostały bowiem spełnione inne przesłanki określone w art. 66 kk, zwłaszcza wina oskarżonego i społeczna szkodliwość czynu są znaczne, co uniemożliwia zastosowanie warunkowego umorzenia. Sąd Okręgowy w tym zakresie w pełni podziela ustalenia poczynione przez Sąd Rejonowy.

W przekonaniu Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie nie ma dostatecznych podstaw do kwestionowania poczynionych przez Sąd merytorycznych ustaleń w kwestii winy oskarżonego oraz przyjętej przez ten Sąd kwalifikacji prawnej czynu mu przypisanego.

Sąd odwoławczy podzielił zapatrywania Sądu I instancji co do wymiaru kary za przypisane oskarżonemu przestępstwo, uznając karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 2 lata i karę grzywny 150 stawek dziennych, przy określeniu jednej stawki na kwotę 30 złotych, za adekwatną i sprawiedliwą. Sąd I instancji baczył, by wymierzona oskarżonemu kara była zgodna z dyrektywami wyartykułowanymi w treści art. 53 k.k. Uwzględnił stopień winy oskarżonego, stopień społecznej szkodliwości czynu, a także jego dotychczasową niekaralność. W tych warunkach kara jest proporcjonalna do stopnia społecznej szkodliwości czynu, nie przekracza stopnia winy, spełni swe cele w zakresie prewencji ogólnej oraz jako środek zapobiegawczo-wychowawczy wobec oskarżonego.

Wymierzając oskarżonemu karę grzywny Sąd Rejonowy określił ją w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, ustalając wysokość stawki dziennej Sąd miał z kolei na względzie, iż oskarżony jest zdolny do wykonywania pracy zarobkowej.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego D. D. i apelacji osobistej D. D.:

Sąd Rejonowy ustalił prawidłowo stan faktyczny na podstawie wyjaśnień D. T. złożonych na etapie postępowania przygotowawczego, które następnie znalazły potwierdzenie w materiałach tajnych. Podśledczy były przeprowadzone w sposób prawidłowy, była udzielona zgoda na ich przeprowadzenie, w aktach znajduje się zgoda następcza. Ponadto, z przepisów procedury nie wynika, iż z przeprowadzonych podśledczy mają być sporządzone stenogramy, nadto taki wymóg jawi się jako niedopuszczalny przy procedowaniu z materiałami niejawnymi. Protokół stanowi odzwierciedlenie czynności, którą przeprowadza upoważniony organ. Sąd Rejonowy zapoznał się z materiałami tajnymi co znalazło odzwierciedlenie w protokole rozprawy.

Sąd Rejonowy poczynił ustalenia w zakresie naruszenia obowiązujących przepisów, szczegółowo odniósł się do w/w kwestii w uzasadnieniu. Rozważania te zasługują na aprobatę Sądu odwoławczego. Jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, naruszenie przepisów prawa jest naruszeniem każdego aktu normatywnego obowiązującego powszechnie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, które oznacza niewykonanie nakazu lub przekroczenie zakazu, obowiązujących osobę pełniącą funkcję publiczną jako adresata tych norm. Sąd Okręgowy wskazuje, że oskarżony przekazując kontakt do R. K., a następnie informując o konieczności przekazania prezentu alkoholowego naruszył przepisy. W tym zakresie pozostają aktualne rozważania poczynione przez Sąd Okręgowy powyżej odnośnie oskarżonego R. K. co do naruszonych norm.

Nieprawdą jest, iż oskarżony skontaktował D. T. z R. K. celem omówienia jedynie zasad i sposobu przeprowadzenia egzaminu. Oskarżony działał świadomie, chciał pomóc swojemu koledze, który postanowił wrócić do pracy w Policji, z związku z tym poczynił odpowiednie starania. Jego wyjaśnienia, jakoby miał na celu jedynie uspokojenie D. T., nie mogą się ostać. Analiza wyjaśnień D. T. złożonych w postępowaniu przygotowawczym oraz przeprowadzonych podsłuchów, jak również zasady doświadczenia życiowego i logiki nakazują jednoznacznie przyjąć, iż spotkanie osoby, która była członkiem komisji egzaminacyjnej z kandydatem miało określony cel. Zasady naboru są przecież powszechnie dostępne w internecie, każdy może się z nimi zapoznać, są one napisane jasno i logicznie. Oskarżony niewątpliwie chciał pomóc koledze i dlatego skontaktował go z odpowiednią osobą, która mogła mu pomóc. Rzeczą oczywistą jest, że skoro egzamin składa się m. in. z testu sprawnościowego, to ktoś musi go oceniać, ocenienie wykonywania ćwiczeń można zaś łatwo zafalszować, wpisując w kartę lepszy czas czy przedstawiając cyfry. Oskarżony co prawda nie uzyskał żadnej wymiernej korzyści majątkowej, działał jednakże przekraczając swoje uprawnienia, jego słowa „weź coś ze sobą” istotnie sugerowały wręczenie korzyści majątkowej.

Oskarżony D. D. popełnił czyn kwalifikowany z art. 18 § kk w zw. art. 229 § 1 i 3 kk. W § 3 mamy do czynienia z typem kwalifikowanym przez znamię statyczne. Udzielenie korzyści majątkowej lub osobistej lub obietnicy takiej korzyści ma nastąpić za naruszenie przepisów prawa. D. D. przekazał numer telefonu R. K., co pozwoliło D. T. zaaranżować spotkanie a następnie przekazać alkohol. Co do przepisów jakich naruszył D. D., to w tym zakresie pozostają aktualne rozważania poczynione przez Sąd Okręgowy powyżej, odnośnie oskarżonego R. K..

Sąd Okręgowy uznał także, iż wymierzona oskarżonemu kara 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat oraz grzywna w wysokości 150 stawek dziennych przy określeniu jednej stawki na kwotę 30 złotych, nie może być uznana za niewspółmierną do stopnia winy oskarżonego i okoliczności przypisanego mu czynu oraz za rażąco surową. Kara została wymierzona w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. Tak kształtowana kara spełni cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do oskarżonego, a także cele w zakresie kształtowania świadomości społecznej.

Zgodnie z utrwaloną praktyką, znajdującą potwierdzenie m.in. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 października 2019 roku (sygn. akt II AKa 404/18) nieprawidłowe jest łączenie zarzutu obrazy art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk, ponieważ niedające się usunąć wątpliwości mogą powstać dopiero w następstwie oceny dowodów przeprowadzonej zgodnie z regułami art. 7 kpk. Wtedy dopiero można bowiem stwierdzić, czy wątpliwości, jeśli w ogóle występowały, były poważne i istotne, a nie jedynie spekulacyjne oraz czy i jakie miały one znaczenie dla rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności prawnej oskarżonego. Skoro zaś obrońca oskarżonego D. D. podniósł zarówno zarzut naruszenia art. 7 kpk jak i art. 5 § 2 kpk należało rozpatrzyć je oddzielnie. Gdyby sąd je powziął, a nie rozstrzygnął ich na korzyść oskarżonego, zasadny byłby zarzut naruszenia tego przepisu. W tych okolicznościach faktycznych, Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż w sprawie nie zachodzą żadne wątpliwości.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego D. T.:

Przestępstwa, jakich dopuścili się oskarżeni, pozostają we wzajemnym i ścisłym powiązaniu, nie sposób ich odrywać i rozpatrywać bez nakreślonego kontekstu. Ich przestępstwa godziły w dobro prawne, jakim jest prawidłowość sprawowania funkcji publicznych, a wobec zbliżonych podobieństw w zakresie ich stanu majątkowego, które Sąd I instancji prawidłowo ustalił, zostały orzeczone w stosunku do nich takie same kary, zarówno rodzajowe jak i ilość i wysokość stawki dziennej grzywny. W sprawie nie ujawniły się zaś żadne okoliczności łagodzące, które pozwoliłyby zmniejszyć wymiar kary w stosunku jedynie do oskarżonego D. T.. Sąd Rejonowy prawidłowo zastosował dyrektywy płynące z art. 53 kk. Fakt złożenia wyjaśnień przez oskarżonego i przyznania się do winy nie może stanowić wystarczającej przesłanki do automatycznego obniżenia wymiaru kary. Oskarżony bowiem jedynie częściowo przyznał się do stawianego mu zarzutu, w sprawie zaś Sąd powinien wziąć pod uwagę wszystkie zasady wymiaru kary, różnicując je w zakresie tzw. uznania sędziowskiego. Nie uszło uwadze Sądu Okręgowego, iż to oskarżony D. T. był inicjatorem całego zajścia i jego prowodyrem, to on dopuścił się czynu, który następnie legł u podstaw odpowiedzialności pozostałych oskarżonych. Stąd też, kara w orzeczonym wymiarze – 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat oraz grzywna w wysokości 150 stawek dziennych

przy określeniu jednej stawki na kwotę 30 złotych, jest adekwatna do stopnia winy oskarżonego oraz społecznej szkodliwości czynu.

Apelacja prokuratora została uznana za częściowo zasadną, co nakazywało zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie podstawy warunkowego zawieszenia kary jak i, co za tym idzie, nałożenia obligatoryjnego obowiązku wynikającego z brzmienia art. 72 § 1 kk. Sąd Rejonowy bowiem w pkt 5 zaskarżonego wyroku wskazał, iż podstawą zawieszenia orzeczonej kary pozbawienia wolności są przepisy art. 69 § 1 i 2 kk oraz 70 § 2 kk. Zgodnie z treścią art. 70 § 1 kk podstawowy okres próby w wypadku zawieszenia kary pozbawienia wolności wynosi od roku do 3 lat, w kolejnym paragrafie zaś wskazano wydłużony okres próby dotyczący jedynie określonych sprawców przestępstw (sprawcy młodocianego oraz sprawcy, który popełnił przestępstwo z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej). Analiza danych osobopoznawczych oskarżonych jak i charakteru przestępstwa nie pozwala na przyjęcie podstawy zawieszenia określonej w tym paragrafie. Stąd też, korekty wymagała jedynie podstawa prawna zawieszenia. Sąd Okręgowy ustalił jednocześnie, iż Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił okres próby, na jaki poddani zostaną oskarżeni.

Ponadto, ze względu na obligatoryjny charakter nałożenia na sprawcę obowiązków w przypadku zawieszenia kary (określony w art. 72 § 1 kk), Sąd Okręgowy obarczył oskarżonych jednym z przewidzianych tam obowiązków. Sąd Okręgowy zobowiązał oskarżonych do informowania Sądu o przebiegu okresu próby poprzez przedkładanie Sądowi informacji o jej przebiegu co 3 miesiące. Sąd Rejonowy nie nałożył żadnego z obowiązków na oskarżonych, co stoi w sprzeczności z bezwzględną dyspozycją art. 72 § 1 kk i dlatego wymagało korekty przez Sąd Odwoławczy. Sąd Okręgowy uznał, że odpowiednim obowiązkiem będzie obowiązek wskazany przez oskarżyciela publicznego, jednocześnie Sąd ustalił, że zaproponowana przez Prokuratora częstotliwość składania sprawozdań, jawi się jako nadmierna i nie znajduje odzwierciedlenia w charakterze popełnionych przestępstw. Obowiązek ten zapewni Sądowi kontrolę nad zachowaniem sprawców w czasie próby, w razie zaś dostrzeżenia uchybień pozwoli na szybką reakcję, częstotliwość składanych sprawozdań wpłynie ponadto na postawę sprawców, wskazując im, że pomimo warunkowego zawieszenia orzeczonej kary, dalej są w polu widzenia Sądu.

Sąd nie uwzględnił kolejnego zarzutu prokuratora, w zakresie w jakim wskazał, iż podstawą zasądzenia kary grzywny orzeczonej wobec D. T. i D. D. powinien być art. 33 § 2 kk, zaś Sąd Rejonowy w swoim wyroku wskazał art. 71 § 1 kk. Zgodnie z brzmieniem art. 33 § 2 kk Sąd może wymierzyć grzywnę także obok kary pozbawienia wolności, jeżeli sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub gdy korzyść majątkową osiągnął. Wymóg popełnienia przestępstwa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oznacza ściśle określoną kierunkowość dokonywanego naruszenia prawa nastawioną na przysporzenie sobie lub komu innemu określonych składników majątku, tj. takich, które mają pewną wartość, którą da się wyrazić w pieniądzu, lub nastawioną na uniknięcie strat majątkowych w majątku swoim lub innej osoby. Nie sposób przyjąć w tym stanie faktycznym, by oskarżeni D. T. i D. D. działali w celu uzyskania korzyści majątkowej. Również nie wynika ten fakt z opisów przypisanych im czynów. Stąd też, Sąd Okręgowy uznał, iż Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił podstawę prawną orzeczonej grzywny i nie wymaga ona korekty.

Nie stwierdzając innych uchybień, poza podniesionymi wyżej przez prokuratora, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Konsekwencja nieuwzględnienia apelacji wniesionych przez oskarżonych jak i ich obrońców, było obciążenie oskarżonych wydatkami postępowania odwoławczego jak i opłatą za II instancję, brak jest bowiem podstaw do zwolnienia oskarżonych od obowiązku ich ponoszenia.