

UZASADNIENIE

W. G. (1) został oskarżony o to, że:

w okresie od 10 lipca 2011r. do 14.09.2011r. w S. i G. gm. P. (...) woj. (...), w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu w związku pełnioną funkcją publiczną Wójta Gminy P., zażądał korzyści majątkowej znacznej wartości, w kwocie 280 000 złotych, uzależniając od tego bezproblemowe dokonanie odbioru i rozliczenia inwestycji, a następnie przyjął od W. B. (1) – prezesa (...) sp. z o.o. w Ł., realizującej na terenie gminy zamówienie publiczne, w postaci budowy 700 przydomowych oczyszczalni ścieków o wartości 8 mln zł ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Unia Europejska Sąsiedzi w Działaniu, korzyść majątkową w postaci 120.000 złotych, polecając jej przekazanie za pośrednictwem G. S.,

tj. o czyn z art. 228 § 4 kk w zb. z art. 228 § 1 kk w zw. z art. 228 § 5 kk w zw. z art. 12 kk

Sąd Rejonowy w Augustowie wyrokiem z dnia 16 grudnia 2020r. sygn. akt II.K. 174/19:

I. oskarżonego W. G. (1) uniewinnił od popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia.

II. obciążył Skarb Państwa kosztami procesu.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł oskarżyciel publiczny, skarżąc je w całości na niekorzyść oskarżonego zarzucił orzeczeniu:

- obrazę przepisów postępowania w szczególności art. 4, art. 7 i art. 410 kpk mająca wpływ na treść orzeczenia, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów w postaci zeznań W. B. (1) i G. S., dowodów w postaci materiałów zgromadzonych w trakcie czynności operacyjno – rozpoznawczych, polegających na kontrolowanym wręczeniu korzyści majątkowej, opinii z zakresu fonoskopii i analizy monitoringu z Biura Ekspertyz Sądowych w Lublinie, opinii ustalonych biegłych P. D. i T. S., co w połączeniu z bezkrytycznym daniem wiary wyjaśnieniom oskarżonego, doprowadziło do nieuzasadnionego uznania wskazanych dowodów za niewiarygodne lub budzące wątpliwość, a w konsekwencji do uniewinnienia oskarżonego.

Podnosząc powyższe oskarżyciel publiczny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Augustowie.

W sprawie złożono dwie odpowiedzi obrońców oskarżonego na apelację.

Argumenty obu w dużej mierze powielają się, koncentrując się jednakże przede wszystkim na zanegowaniu prawidłowości wykonanych czynności operacyjno - rozpoznawczych, które jako swoisty „owoc zatrutego drzewa”, czy też mające charakter prowokacji, powinny zostać pominięte przy ustaleniu stanu faktycznego, na zanegowaniu depozycji W. B. (1), jako osoby niewiarygodnej, która motywowana była w składaniu nieprawdziwych zeznań chęcią osiągnięcia celu gospodarczego, konieczności pominięcia zmanipulowanych wyjaśnień G.S., jak też na konieczności odrzucenia wszelkich dowodów z nagranych rozmów jako nieautentycznych bo odtworzonych z nieautentycznych nośników.

W odpowiedziach na apelację akcentowano również to, iż część składu orzekającego w sprawie niniejszej okrzekała już przy uprzednim uchyleniu orzeczenia Sądu I instancji do ponownego rozpoznania, a poprzez swoje wypowiedzi w uzasadnieniu pisemnym i ustnym dała wyraz określonemu uprzedniemu stanowisku w sprawie (nastawieniu).

W konsekwencji obrońcy oskarżonego wnieśli o utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia oraz zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego zwrotu kosztów procesu w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Wywiedziona w sprawie przez oskarżyciela publicznego apelacja okazała się uzasadniona, a tym samym spowodowała wzruszenie zapadłego orzeczenia Sądu I instancji.

Przed merytorycznym odniesieniem się do argumentów stron i ich pełnomocników, Sąd okręgowy wskaże, iż w niniejszej sprawie wyjątkowo odstąpił od formy formularzowej uzasadnienia wymaganej treścią art. 99a § 1 kpk – uznając w tym przypadku, iż mamy do czynienia z wypadkiem szczególnym, determinowanym długością trwania postępowania, jego wielokrotnym uchylaniem do ponownego rozpoznania (trzykrotnym), złożonym zdaniem odrębnym od wyroku Sądu II instancji utrzymującym w mocy uniewinniające orzeczenie sądu I instancji, kolejnym orzeczeniem Sądu Najwyższego uchylającym orzeczenie Sądu II instancji – wreszcie podstawą uchylenia orzeczenia w sprawie niniejszej, jaką jest zasada wyrażona w art. 454 § 1 kpk, która oznacza de facto odmienną od Sądu I instancji ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie, jaką ostatecznie przyjął Sąd okręgowy.

Powyższe wywołuje konieczność sporządzenia uzasadnienia orzeczenia o charakterze niemal „pierwszoinstancyjnym”, odniesienia się do poszczególnych dowodów i dokładnego wskazania dlaczego Sąd okręgowy ocenił je w sposób na tyle odmienny, iż uznał, że ostateczne orzeczenie powinno mieć inny charakter. Tym samym Sąd niejako konsekwentnie w sprawie niniejszej pozostał przy wcześniejszej formie uzasadnienia, które w ocenie Sądu, w sposób pełniejszy pozwoli stronom na zrozumienie toku wyводу logicznego, jaki stał u podstaw uchylenia orzeczenia do ponownego rozpoznania.

W tym zakresie w pełni też Sąd okręgowy przyjął tezy zawarte w orzeczeniu SN z dnia 11.08.2020r. w sprawie sygn. akt IKa 1/20 w myśl którego „jeśli sąd odwoławczy uzna, że nie może sporządzić uzasadnienia swojego wyroku na formularzu w sposób, który zagwarantuje stronie prawo do rzetelnego procesu odwoławczego, ma obowiązek zastosowania art. 91 ust. 2 Konstytucji RP i odmowy sporządzenia uzasadnienia na formularzu, którego wymóg wynika z zapisu ustawy procesowej”. W tym konkretnym przypadku, w ocenie Sądu okręgowego, interes stron postępowania zostanie zabezpieczony pełniej, jeśli uzasadnienie sporządzone zostanie w formie „tradycyjnej”.

Kolejnym elementem do jakiego Sąd odniesie się, jest podnoszona w procesie kwestia udziału części składu orzekającego w wydaniu poprzedniego orzeczenia uchylającego sprawę do ponownego rozpoznania, a tym samym, także poprzez formę uzasadnienia, czy też jej merytoryczną treść – „skażenie” niniejszego wyroku elementami „nastawienia się” sędziów, czyli braku bezstronności.

Oczywiście wnioski co do wyłączenia sędziów rozstrzygnięte zostały stosownymi postanowieniami, jednakże w tym miejscu Sąd zwróci uwagę na to, iż argumentacja obrońców oskarżonego i samego oskarżonego odnosząca się do tych elementów, nie bierze pod uwagę zmian legislacyjnych jakie dotknęły przede wszystkim art. 437 § 2 kpk, w myśl którego (zdanie drugie) uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1, art. 454 kpk lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości.

Sąd uchylając poprzednie orzeczenie uniewinniające wskazał jako jego podstawę regułę *ne peius*.

Z powyższą więc decyzją wiązała się konieczność sporządzenia uzasadnienia orzeczenia, które wymagało wykazania przez sąd odwoławczy, że gdyby nie stwierdzone uchybienie, to mógłby zapaść wyrok skazujący.

Akcentuje się w orzecznictwie SN, iż obowiązkiem Sądu jest skorygowanie uchybień sądu pierwszej instancji, wyrażenie własnej oceny faktycznej oraz prawnej i dopiero wówczas wskazanie na przeszkodę do wydania wyroku skazującego, wynikającą z art. 454 § 1kpk. Ponadto, tok kontroli instancyjnej musi znaleźć odpowiednie odzwierciedlenie **w treści części motywacyjnej** wyroku. Jeżeli w realiach rozpoznawanej sprawy przeszkodą do wydania reformatoryjnego orzeczenia jest regulacja art. 454 § 1 kpk, to sąd odwoławczy powinien to **wyraźnie**

zaakcentować w swych pisemnych wywodach (tak wyr. SN z 25.9.2018 r., V KS 18/18, publ. Legalis; uchw. SN z 20.9.2018 r., I KZP 10/18, publ. Legalis).

Tym samym to, iż Sąd okręgowy uchylając „poprzednim razem” orzeczenie do ponownego rozpoznania wyraził swą ocenę faktyczną i prawną, stanowi wyłącznie wykonanie nałożonego na niego obowiązku ustawowego, a wskazać należy, iż ustawodawca w takiej sytuacji nie uznał, by należało okoliczności te niejako dodać do podstaw wyłączenia sędziego od rozpoznania sprawy z urzędu.

Stosownie do treści art. 442 § 3 kpk zapatrywania prawne i wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania. Wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania mogą dotyczyć wyłącznie dowodów i innych czynności, które powinny być przeprowadzone, lub okoliczności, które należy wyjaśnić. Wskazania sądu odwoławczego nie mogą dotyczyć sposobu oceny poszczególnych dowodów.

W konsekwencji to, iż Sąd okręgowy uchylając „uprzednio” orzeczenie do ponownego rozpoznania wyraził, zgodnie z regułami procesowymi, własną ocenę faktyczną oraz prawną (do czego był zobowiązany) – to oceny te w żaden sposób nie wiązały Sądu I instancji, który po prostu nie musiał się z nimi zgodzać.

W tym miejscu jednak wskazać należy, iż skoro się ostatecznie z nimi nie zgodził, powinien w sposób pełny i przekonujący uzasadnić swoje stanowisko – a temu zadaniu, w ocenie Sądu okręgowego, Sąd rejonowy nie podolał.

Nie stanowi przy tym usprawiedliwienia nowa forma uzasadnienia „formularzowa”, która dopuszcza jednak poważne możliwości modyfikacji, uzupełnienia, ewentualnie ukształtowała się także praktyka odstępowania przez Sądy w sprawach skomplikowanych od formy formularzowej i skorzystanie z dotychczasowej formy pisania uzasadnień.

Postępowanie trwa już bardzo długo, przerodziło się w wieloletnie zmagania prawne, tymczasem sama istota sprawy, w ocenie Sądu Okręgowego, nie jest szczególnie skomplikowana, opiera się ona na prostych, następujących po sobie zachowaniach osób, wzajemnie się weryfikujących, które miały doprowadzić do uzyskania efektu satysfakcjonującego dla stron tj. przysporzenia finansowego dla oskarżonego oraz bezproblemowego odebrania wykonanych oczyszczalni, a tym samym uruchomienia wypłaty, dla wykonawcy.

Nie mówimy przy tym o wieloletnich działaniach z ogromnie skomplikowanym stanem faktycznym na styku hipotetycznych grup przestępczych i ich zaangażowaniu w procesy gospodarcze – chodzi o nader proste żądanie udzielenia łapówki wyrażone przez jedną osobę i to nawet nie przez pośrednika a bezpośrednio i działaniami mającymi zadośćuczynić temu zadaniu. W gruncie rzeczy mamy do czynienia z oceną depozycji trzech osób tj. oskarżonego oraz W. B. (1) i G. S..

Symptomatyczne jest to, iż w odpowiedziach na apelacje ale także i we wcześniejszych czynnościach, obrońcy oskarżonego, starają się przenieść ciężar postępowania jak najdalej od osoby G. S., swoistego plenipotenta oskarżonego.

Skupiają się na ocenie prawidłowości przeprowadzenia czynności operacyjnych, podsuwają wątpliwości dotyczące wiarygodności zabezpieczonych nagrań, w zasadzie stworzono wręcz teorie o rzekomym „spisku” czy „modelowaniu postępowania” na pograniczu działań policji oraz prokuratury.

Budując te wątpliwości, próbując wykazać, iż czynności te były błędne, nieprawidłowe czy „ustawione”, tworzą z tego twierdzenia niejako bazę, która ma służyć ocenie pozostałego materiału dowodowego, który z tego powodu miałby być generalnie absolutnie niewiarygodny lub budzić wątpliwości.

W ocenie Sądu okręgowego, nie sposób nie odnieść wrażenia, iż Sąd I instancji uległ temu tokowi myślowemu, przedłożonej mu narracji, niejako przyjął od początku określoną koncepcję braku wiarygodności głównych świadków w sprawie, koncentrując się na elementach mających znaczenie mimo wszystko poboczne.

Wniosek taki, wynika chociażby z tego, iż trudno uznać, iż rzeczywiście Sąd I instancji dokonał pogłębionej analizy zeznań B. i wyjaśnień S. skoro ograniczył się: w wypadku B. do stwierdzenia w uzasadnieniu „pozostałe zeznania są nielogiczne, niespójne, nie zostały poparte wiarygodnym materiałem dowodowym”, a w wypadku S. „wiarygodne w części w jakiej wskazuje na brak winy po stronie oskarżonego”.

Jest to szczególnie niezrozumiałe w przypadku G. S. – osoby której wyjaśnienia czy zeznania, w szczególności z części wstępnej postępowania, są nadzwyczaj „niewygodne” dla oskarżonego.

G. S. przesłuchany w toku postępowania przygotowawczego (27.09.2011r., a więc miesiąc po złożeniu zawiadomienia do prokuratury) przyznał się i to wprost zarówno do bliskich kontaktów z oskarżonym oraz co do tego, że był swoistym reprezentantem oskarżonego w kontaktach z przedsiębiorcą, został do niego skierowany „najpierw wójt powiedział mi, że będzie robota na oczyszczalni, i czy nie zechciałbym pracować jako podwykonawca i dalej... o pracę dla mnie prosił B. wójt, jestem mu za to wdzięczny” (k.217). Jego wyjaśnienia były bardzo obszerne i pełne szczegółów, starał się być jak najbardziej pomocny zapewne licząc na niższy wymiar kary.

Nie tyle potwierdzał fakty znane organom ścigania, co wprost przedstawiał stany faktyczne o których prowadzący postępowania karne nie wiedzieli, wyraźnie podał więc, iż to oskarżony miał wprost polecić świadkowi, by ten zapytał B. „co on proponuje dla mnie”. Ten po wyliczeniach określił, iż to może być kwota „400 zł” od każdej oczyszczalni (k.220), wójt poinformowany o powyższym zgodził się. To oskarżony moderował całą sprawę, traktował S. jako swoistego „posłańca” który przekazywał żądania B., dopytywał S. „czy wiem co z pieniędzmi dla niego” (k.220). Jeszcze raz należy podkreślić, iż depozycje S. były nader obszerne i pełne szczegółów – co ważne szczegółów zgadzających się z tymi o jakich mówił B. (przykład Sąd wskaże po omówieniu zeznań B.).

G. S. był konsekwentny w swych wyjaśnieniach, w których przyznawał się do winy, podtrzymywał wyjaśnienia opisane powyżej i wyrokiem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 26 czerwca 2012 r. w sprawie sygn. akt IIK 315/12 został skazany za pomocnictwo do przyjęcia korzyści majątkowej przez wójta gminy P. na karę 11 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby 3 lat. Fakt ten został zupełnie pominięty w sprawie niniejszej przez Sąd I instancji, który po prostu przeszedł nad tym do porządku dziennego.

W postępowaniu przed Sądem I instancji przesłuchany w dniu 18.04.2013r. (mniej niż półtora roku od zdarzenia i mniej niż rok od skazania w swojej sprawie, gdzie potwierdzał treść swych wcześniejszych obciążających oskarżonego wyjaśnień) S. zaczął wycofywać się z twierdzeń wcześniejszych zasłaniając się niepamięcią, a następnie po odczytaniach wyjaśnień ograniczał się do twierdzeń „ani potwierdzam, ani nie potwierdzam, podpis jest mój, nie pamiętam czy wójt żądał, mam ostatnio problemy z pamięcią, wreszcie wskazanie, iż wyjaśniłbym wszystko, żeby tylko wyjść na wolność” (k.1741-1745 i dalej). Ostatecznie G.S., zaczął po 10 latach uznawać się za ofiarę systemu czy wymiaru sprawiedliwości, składając zeznania w niniejszym postępowaniu zupełnie odmienne – poszedł nawet dalej, w trakcie pierwszego postępowania przed Sądem wskazywał na niepamięć, w sytuacji gdy w trakcie ostatniego już formułował zdecydowane twierdzenia, iż „udziału wójta w tym nie było” (k.3577-3580v). Zbudował stan faktyczny wymuszenia wyjaśnień przez prokuraturę, posunął się nawet do stwierdzenia, iż „protokół był przygotowany”(k.3579v).

Tymczasem G.S. na rozprawie przed Sądem wprost potwierdził, iż podczas przesłuchania, w trakcie którego przyznał się do popełnienia zarzucanego czynu i złożył wyjaśnienia obciążające oskarżonego, obecny był jego ówczesny obrońca, co więcej obrońca w żadnym momencie nie radził mu co ma powiedzieć podczas wyjaśnień, nie wpływał na ich treść (k.1743v). W trakcie niniejszego postępowania przed Sądem I instancji twierdził jednak dodatkowo, iż obrońca nie interesował się jego sprawą (k.3579). Oczywiście to, że nie interesował się sprawą, jeśli tak rzeczywiście było, nie oznacza jednakże tego, że uczestnicząc w przesłuchaniu obrońca pozwoliłby na jakąkolwiek manipulację wyjaśnieniami albo pozwolił na podpisanie przez S. przygotowanego wcześniej protokołu!.

W tej sytuacji, zdaniem Sądu okręgowego, ocena Sądu I instancji depozycji S. ograniczająca się do stwierdzenia „wiarygodne w części w jakiej wskazuje na brak winy po stronie oskarżonego” razi jednostronnością i

brakiem starannego zbadania jego motywacji, która miałyby spowodować tak radykalną zmianę twierdzeń. Świadek ten zresztą podkreślał przez cały czas swą wdzięczność dla oskarżonego – powyższe również umknęło uwadze Sądu I instancji.

Wyjaśnienia G.S. przyznającego się do winy zostały zweryfikowane przez zeznania W. B. (1).

W. B. podał, iż to za pośrednictwem G. S., w czerwcu 2011r. otrzymał informację, iż oskarżony w związku z zawartą umową domaga się od niego pieniędzy. Zgadza się więc to z twierdzeniami S., iż to wójt wysyłał go do B., by ten zapytał B. „co on proponuje dla mnie”, wcześniej zresztą załatwiając mu pracę u B.. Wstępna informacja w tym przedmiocie została sprecyzowana na spotkaniu osobistym, kiedy to świadek już bezpośrednio od oskarżonego otrzymał żądanie przekazania mu kwoty po 400 zł od każdej wybudowanej oczyszczalni (700 sztuk) i pieniądze te miały zostać wypłacone z sierpniowej transzy należności przekazywanej przez gminę tytułem częściowego rozliczenia prac.

B. opisał okoliczności spotkania w sposób następujący :

„ w dniu 10 lipca 2011r. około 11.00 miał dzwonić oskarżony W. B. (3), zapraszając go na spotkanie do S. na jego działkę, na które świadek udał się wraz z rodziną. Na miejscu byli oskarżony, S. wraz żoną i dziećmi. Po około pół godzinie przybyła żona wójta i na jego prośbę zabrała rodzinę W. B. na plażę miejską w m. P. (...), za stołem zostali S., oskarżony oraz „dwie kobiety być może matka i żona S.”. Po tym jak kobiety poszły do domu, oskarżony miał wstać i zostawić S. i B. sam na sam na około 15 minut – wtedy S. miał stwierdzić, iż „wójt jest wściekły i oczekuje pieniędzy”(k.9). S. określił też kwotę tj. 500 zł od każdej oczyszczalni. Świadek chciał usłyszeć to bezpośrednio od wójta, ten po powrocie z łazienki potwierdził powyższe stwierdzając, iż to co mówi S. to „tak jakby on powiedział” (k.10). Dookreślił, iż chce 400 zł od każdej z oczyszczalni.”

Przesłuchiwany miesiąc później S. zrelacjonował spotkanie w sposób niemal identyczny, potwierdzając fakt spotkania na działce we wskazanym terminie, podając dokładnie tych samych uczestników, w tym i tych nie uczestniczących w „rozmowach” (rodziny) opisując to co w tym czasie robili (identycznie jak B.), potwierdził także relację B. co do tego, że wójt wyszedł na chwilę (odszedł od stołu, miał pójść do łazienki) i wtedy to on miał spytać B. „jak jest z pieniędzmi dla wójta”. Tak samo kwestie rozpoczęcia rozmowy relacjonował również B., także wskazując, iż oskarżony wyszedł, a to S. wprost zapytał o „należność”.

B. zaczął na kartce wszystko wyliczać, w tym momencie S. miał stwierdzić, żeby obaj tj. B. i wracający wójt sami sobie wszystko ustalili. Tak też zeznawał B. twierdząc, iż dalsze ustalenia co do kwoty zapadały w obecności wójta, to on ostatecznie zaakceptował 400 zł za każdą oczyszczalnię. S. też wyraźnie podał, iż to oskarżony mówił, żeby „pomp dawać mniej...stanęło na tym, że B. zapłaci 400 zł od każdej oczyszczalni” (k.220).

Na tym etapie można więc zauważyć niemal idealną zbieżność między zeznaniami B. i wyjaśnieniami S., składanymi w bliskiej odległości czasowej od siebie. Zbieżność ta dotyczy nie tylko tego kto co mówił, czy od kogo pochodziły żądania ale także nawet i tego kto gdzie wychodził, kiedy wracał, kto inicjował rozmowy, kto woził rodziny osób uczestniczących w spotkaniu na miejską plażę w P.. Tych zbieżności jest zresztą znacznie więcej, w tym miejscu Sąd jedynie je sygnalizuje. Ważne jest też to, iż w zasadzie brak w tych depozycjach rozbieżności.

S. wyjaśniał w obecności swego obrońcy, inkryminowanie, iż czekał na niego gotowy protokół (jak stwierdził na ostatniej rozprawie), który miał podpisać, że odczuwał presję w związku z czym miał zmyslić ? wyjaśnienia, w tym okoliczności zdarzenia, idealnie odpowiadające treści zeznań B. – jest po prostu absurdalne.

S. nigdy zresztą nie twierdził, iż ktokolwiek wcześniej przed złożeniem wyjaśnień obciążających oskarżonego miał go instruować co ma mówić, nikt nie dał mu do odczytania zeznań B. – w tej sytuacji osiągnięcie takiej zgodności między depozycjami tych świadków (kto gdzie wychodził, gdzie siedział, kto co proponował) byłoby niemożliwe. Właśnie te szczegóły pozytywnie weryfikują twierdzenia tych świadków.

G.S. także był konsekwentny, w swojej sprawie przed Sądem potwierdził wcześniejsze wyjaśnienia i dobrowolnie poddał się karze – Sąd rejonowy w tym zakresie nie zajął żadnego stanowiska.

Sąd okręgowy, odmiennie niż Sąd rejonowy ocenił wyjaśnienia i zeznania G.S., opierając się na tych wyjaśnieniach, które ten składał niemal po samym zdarzeniu, w obecności swego obrońcy, kiedy to obciążył oskarżonego, opisując okoliczności żądania łapówki, uzgodnienia kwot itd. w sposób - identycznie jak w relacji B. (której nie zna!).

Sąd uważa że nie ma żadnych podstaw do odmówienia im wiarygodności za wyjątkiem insynuacji, niedopowiedzeń czy wręcz kłamstw, jakie obejmowały ich rzekome wymuszenie przez organy procesowe.

Wprost przeciwnie należy podkreślić, iż S. wyjaśnienia składał dobrowolnie, we właściwych warunkach, zapewniona została mu pomoc prawna – ostatecznie zresztą skorzystał na tym poprzez uzgodnienie warunków dobrowolnego poddania się karze. Odbił karę (z okresem próby), teraz czując się już „pewnie” nagle zaczął sobie przypominać, jak to został pokrzywdzony przez organy ścigania, a jego postawa od stwierdzeń „nie pamiętam” ostatecznie ewoluowała do złożenia deklaracji o tym, że oskarżony nie miał ze zdarzeniem żadnego związku.

W konsekwencji Sąd okręgowy dał wiarę także i W. B..

Należy wskazać na to, iż podstawą do negowania jego twierdzeń, według obrony, był swoisty „brak czystych rąk”, chęć osiągnięcia celu gospodarczego, uniknięcia konieczności zapłacenia kar umownych itd. Jego zeznania miały być więc motywowane chęcią zysku – nie jest wykluczone, że tak właśnie było.

To oczywiście nakłada na Sąd obowiązek starannej weryfikacji takich depozycji. Trudno uznać, iż Sąd I instancji to zrobił, skoro ograniczył się w swej ocenie nadzwyczaj ważnych zeznań do stwierdzenia „pozostałe zeznania są nielogiczne, niespójne, nie zostały poparte wiarygodnym materiałem dowodowym”. Na czym te niespójności, nielogiczności miałyby polegać, Sąd rejonowy już nie wskazywał.

Podkreślić należy, iż depozycje obarczone wskazanymi wyżej „skazami” a limine nie są wykluczane z materiału dowodowego – przecież wymiar sprawiedliwości niejako na co dzień korzysta z wyjaśnień skruszonych przestępców, czy osób, które liczą na łagodniejszy wymiar kary, odesłać w tym miejscu należy także do treści przepisów normujących nadzwyczajne złagodzenie kary. Motywacja W. B. do współdziałania z organami ścigania mogła być różna, nawet niekoniecznie chwalebna ale to postępowanie karne nie miało służyć ocenie jego kwalifikacji czy to etycznych czy moralnych. Chodziło o ocenę zachowania W. G. (1).

Obrona oskarżonego wskazuje na czynności jakie zostały podjęte po ujawnieniu nieprawidłowości w montażu oczyszczalni, przedkładając szereg dokumentów, wyroków sądów gospodarczych obciążających W. B. kwotami kar itd., akcentują inicjatywę gminy (wójta) w dochodzeniu roszczeń, wskazują na postępowania gospodarcze zakończone sukcesem w postaci zasądzenia na rzecz gminy P. kwot pieniężnych od W. B..

Te wszystkie elementy w ocenie Sądu okręgowego, mają jedynie „zaciemnić obraz sprawy”, zbudować obraz oskarżonego jako „dobrego gospodarza”. Tymczasem dla oceny postawy oskarżonego nie mają one żadnego znaczenia, ponieważ Sąd powinien sobie zadać podstawowe pytania, czy te powództwa w ogóle zostałyby wytoczone gdyby nie to, że ostatecznie nie doszło do skutecznego wręczenia łapówki, czy po prostu oczyszczalnię z wadami zostałyby przyjęte, a pieniądze wypłacone zainteresowanym z pozostawieniem ewentualnego problemu z przepustowością oczyszczalni ich użytkownikom.

Sąd I instancji zakwestionował również materiał dowodowy pochodzący z czynności operacyjnych (sprawa nr 7//11 kryptonim (...)) i ponownie ograniczył się do enigmatycznego stwierdzenia „budzą wątpliwości”.

Nie wyjaśnił jakiego rodzaju, czy chodzi o ich treść czy sposób zebrania materiału, ewentualnie kwestie formalne. Sąd okręgowy nie może się w żaden wiec sposób odnieść do stanowiska Sądu I instancji w szczególności do jego

uzasadnienia, ponieważ go po prostu nie ma. Jest to o tyle niedopuszczalne, iż jest to jeden z kluczowych dowodów pozwalających na odtworzenie stanu faktycznego.

W ocenie Sądu okręgowego, legalność zebranego materiału dowodowego pochodzącego z czynności operacyjnych nie budzi wątpliwości – materiał ten powinien stanowić podstawę do podjęcia decyzji merytorycznej.

Sąd rejonowy zresztą umieścił te materiały w pozycji „faktów uznanych za udowodnione” i nader zdawkowo ale ocenił – a to oznacza, że nie miał wątpliwości co do prawidłowości sposobu jego zebrania, w przeciwnym bądź razie musiał by te dowody w ogóle pominąć i usunąć z działu formularza „ustalenie faktów”. W tej sytuacji trudno doszukać się tego na czym miałyby polegać „wątpliwości” na jakie wskazuje w ocenie materiału operacyjnego Sąd I instancji i nie sposób zgadywać toku myślowego w tym zakresie. Niezależnie od tego uznać należy, że Sąd I instancji uznał materiał operacyjny za pełnoprawny materiał dowodowy i z tym należy się zgodzić.

Obrona wskazywała, zarówno w obecnej odpowiedzi na apelację ale także na wcześniejszych etapach postępowania, wady formalne w tym zakresie, „fikcyjność” zgody prokuratora na podjęcie takich czynności, czy też posłużenie się niedopuszczalną prowokacją.

Sąd I instancji nie kwestionował jednak prawidłowości zebrania materiału, zatem Sąd okręgowy również odstąpił od szczegółowej analizy tych elementów. Były one już zresztą szczegółowo oceniane na etapie wcześniejszego postępowania odwoławczego, a skoro Sąd I instancji nie wykluczył materiału pochodzącego z czynności operacyjnych z materiału dowodowego, uznać należy, iż zgodził się z oceną prawną w tym zakresie jaką w uzasadnieniu przyjął Sąd okręgowy uchylając orzeczenie do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy więc uznaje materiał operacyjny za zebrany prawidłowo, jego treść w sposób istotny potwierdza wyjaśnienia S. oraz zeznania B. odnośnie żądania łapówki przez oskarżonego – obciąża więc W. G. (1).

Zabezpieczone w sprawie nagrania potwierdzają także okoliczności związane z żądaniem przysporzenia finansowego przez oskarżonego.

Sąd I instancji, identycznie jak w wypadku pozostałych dowodów w sprawie, oceniając opinię z Biura Ekspertyz Sądowych w L. (k.2140-2159) ograniczył się do stwierdzenia „pozostawia wątpliwości”.

Jest to opinia wykonana na zlecenie organu procesowego, przez instytut od lat specjalizujący się we wskazanym przedmiocie i opiniującym w szeregu spraw sądowych.

Biegli przede wszystkim skupili się na „technikaliach”, a więc oceniali materiał audiowizualny.

Wskazali na brak na nagraniu poszczególnych klatek, podkreślili jednak, iż charakter nieciągłości wskazuje raczej na błąd zapisu, wynikający z niedostatecznej mocy obliczeniowej urządzenia, zbyt niskiej prędkości zapisu nośnika służącego do zapisu nagrania czy błędów kodera....usunięte fragmenty (1/15, 1/30 sekundy) są zbyt krótkie aby mogły wpłynąć na ocenę kontekstu i przebiegu zarejestrowanego zdarzenia, przez co nie wpływają na ocenę autentyczności nagrania.

Na rozprawie biegli potwierdzili swe wnioski, podkreślając, iż przez kilka kolejnych lat od sporządzenia opinii badali szereg urządzeń charakteryzujących się tego typu „nieciągłościami”, podkreślili, iż analizowali materiał nieoryginalny, jednakże co istotne, analizie podlegał plik audiowizualny zawierający strumień dźwiękowy jak i wideo – co powoduje dodatkowe trudności w tym, by dokonać ewentualnego montażu w sposób nie pozwalający na wykrycie takiej ingerencji. Inaczej można by ocenić takie możliwości w odniesieniu wyłącznie do pliku wyłącznie dźwiękowego. Biegli dodali, iż w przypadku większości edycji byłiby w stanie wykryć ingerencję i nie ma znaczenia czy chodzi o oryginał czy o kopię, bo zasada jest taka sama (stwierdzenie to jest nader istotne z uwagi na podnoszony przez obronę brak nośnika oryginalnego).

Sąd I instancji również ocenił te zeznania biegłych stwierdzeniem „budzą wątpliwości”.

Nie wskazał jakie, na czym miałyby polegać – co jest o tyle niedopuszczalne i w zasadzie niezrozumiałe, iż za wiarygodną uznał opinię prywatną przedłożone przez obrońców oskarżonego, wykonaną na jego zlecenie i na jego koszt.

Nadmienić należy, iż biegłemu prywatnemu zlecono sporządzenie opinii po tym jak opinia biegłych sądowych wpłynęła do Sądu, zapewne w odpowiedzi na jej niekorzystne dla oskarżonego wnioski.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na to, iż Sąd rejonowy oceniał tę samą opinię prywatną dwukrotnie.

Jej oryginał znajduje się na k. 2239-2253 akt sprawy i w uzasadnieniu oceniona została na k. 19-tej jako „wiarygodna”. Kopia tej samej opinii znajduje się na k. 3650-3664 akt sprawy i w uzasadnieniu oceniona została na k. 22-tej ponownie jako „wiarygodna”.

Już ten element wskazuje na wątpliwości co do prawidłowości zapoznania się przez Sąd Rejonowy z posiadanym materiałem dowodowym znajdującym się w aktach sprawy.

Abstrahując od powyższego wskazać należy, iż biegły prywatny zamiast dokonywać ocen technicznych uciekł się do swoistego wybiegu, najpierw tworząc „definicje” pojęć np. „autentyczność nagrania rozmowy” wypełniając je dowolną treścią, po to by następnie skonkludować, iż skoro nagrania ich nie spełniają, zatem nie mogą być uznane za dowód w sprawie.

Nader zdumiewająco brzmią także stwierdzenia z opinii, iż „materiał dowodowy może być przekazywany od strony do Sądu, od Sądu do biegłego oraz od biegłego do Sądu i od Sądu do strony – absolutnie niedopuszczalne jest pominięcie któregoś z ogniw tego łańcucha ...w ogóle nie powinna występować żadna bezpośrednia komunikacja między biegłym a stroną w procesie sądowym (k.2244), w sytuacji gdy biegłym jest biegłym prywatnym! i materiał otrzymał za pośrednictwem strony. Nie widzi w tym sprzeczności.

Nie wiadomo także skąd biorą się nader konkretne stwierdzenia biegłego zawarte w opinii np. „obecność silnych zakłóceń w postaci promieniowania elektromagnetycznego telefonu komórkowego k.2242 (w jaki sposób biegły uznał, że o takie zakłócenia chodzi, jak je wykrył za pomocą jakiego urządzenia)”, czy znamienne stwierdzenie przy ocenie fonogramu „zmienna dynamika wypowiedzi pana G.!, po zakończeniu rozmowy słychać manipulacje urządzeniem nagrywającym (jakie?)” k2243. Zastanawiające jest to, iż mimo złej jakości nagrania biegły nawet przypisał głos do konkretnego (...).

Takich elementów w opinii prywatnej jest znacznie więcej tutaj wymieniono je jedynie przykładowo.

Biegły „prywatny”, w zasadzie nie badając materiału dowodowego, ewentualnie raczej kierując się swymi odczuciami a nie techniczną oceną, odrzucił te nagrania jako dowód, uzurpując sobie w tym zakresie zresztą uprawnienia sądu, opierając się na „definicjach przyjętych przez sądy i SN”, których nie ma! o braku możliwości istnienia przerw w nagraniu.

Przesłuchano biegłego prywatnego w sprawie – jego zeznania zostały ocenione przez Sąd I instancji jako „wiarygodne”. Podobnie jak w przypadku pozostałych dowodów Sąd rejonowy nie rozszerzył tego stwierdzenia, poprzestając na tym.

Sąd okręgowy ma inne zdanie w tym zakresie.

Opinia prywatna ma charakter bardziej dyskursu akademickiego niż rzeczywistej pracy na przedłożonym materiale dowodowym, biegły wskazuje na możliwości, na zasady itd. równie dobrze mógłby w ogóle nie posiadać materiału badawczego, skoro swe twierdzenia zaczyna w zasadzie od stwierdzenia, iż skoro nastąpiły błędy w zabezpieczeniu materiału (wg. niego) to nic już z nim zrobić nie można. Zresztą sam materiał badał nader pobieżnie, a wnioski np. rozpoznanie głosu (...) mówią same za siebie.

Opinia prywatna razi dowolnością, ma charakter niemal infantylny i Sąd okręgowy uznał ją za absolutnie niewiarygodną.

Podsumowaniem powyższego jest to, iż biegły prywatny w swej opinii posługiwał się definicją „systemu nagrań analogowych” nie zauważając nawet tego, że w sprawie mamy do czynienia wyłącznie z nagraniami cyfrowymi. Przesłuchany na rozprawie bezproblemowo przeszedł nad tym do porządku dziennego stwierdzając, iż w zasadzie to konkluzje jakie stworzył wokół „systemu nagrań analogowych” można odnieść i do cyfrowych. W ocenie Sądu okręgowego brak orientacji co do tego na jakim systemie nagrań biegły pracował jest bardzo dyskredytujący.

Biegli sądowi tymczasem nie kwestionowali możliwości wykorzystania przedłożonego im materiału jako dowodu, zwrócili uwagi na przerwy w nagraniu ale odnieśli je do całego kontekstu rozmowy i technicznie! mierząc długość przerw uznali że są ona na tyle nieznaczne, iż nie sposób wypaczyć w ten sposób jej treści. Wskazali na powody przerw. Zwrócili uwagę na to, że możliwe jest nawet dokonanie bardziej szczegółowego odsłuchu i sporządzenie dokładniejszych stenogramów (k.2158). Podtrzymali powyższe w opinii uzupełniającej zachowując jeszcze większą drobiazgowość chociażby w odnoszeniu ścieżki dźwiękowej i wizualnej do treści rozmów (k.3665-3673). Sąd rejonowy podsumował ich pracę jednym nieuzasadnionym twierdzeniem „budzi wątpliwości”.

Sąd okręgowy dał wiarę opinii biegłych sądowych, ich udokumentowane! właściwymi badaniami technicznymi stwierdzenia wyjaśniające kwestie „przerw” tj. „losowość występowania zmian w postaci ujawnionych nieciągłości oraz ich charakterystyka dodatkowo zwiększają kategorię stwierdzenia, że ujawnione nieciągłości mają pochodzenie techniczne (k.3673)” są przekonujące.

W tym miejscu należy odesłać także do treści ujawnionych rozmów, które zachowują ciąg logiczny i sens merytoryczny – Sąd okręgowy nie dopatrył się w nich żadnych manipulacji, co istotniejsze, współgrają one doskonale pod względem sekwencyjności wydarzeń oraz twierdzeń z depozycjami S. oraz B. obciążającymi oskarżonego – logicznie się w nie wpisują i stanowią jedną całość.

Reasumując Sąd okręgowy w sposób odmienny niż Sąd rejonowy ocenił materiał dowodowy i to w sposób radykalny – na tyle, iż zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 454 § 1 kpk „sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji” wyrok należało uchylić i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu w Augustowie do ponownego rozpoznania.

Prawidłowo i w pełni zgromadzony materiał dowodowy Sąd Rejonowy powinien ocenić przy zastosowaniu obowiązujących zasad procesowych, m.in. dyrektywy swobodnej oceny dowodów z art. 7 kpk w oparciu o całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy (art. 410 kpk) i szczególnie bacząc by uzasadnienie wyroku spełniało wymogi art. 424 § 1 kpk.

Podkreślić należy, iż Sąd rejonowy powinien szczególną uwagę zwrócić na ocenę depozycji B. i S., zastanowić się nad powodami radykalnej zmiany zeznań S. w kontekście jego wcześniejszego skazania (poprzedzonego przyznaniem się i złożeniem obszernych wyjaśnień) za pomocnictwo do czynu zarzucanego W. G. – tym razem ponowne skupianie się na kolejnych elementach „technicznych” związanych chociażby z dopuszczalnością czynności operacyjnych, prawidłowością zabezpieczenia nagrań, czyli nad elementami akcentowanymi przez oskarżonego, niekoniecznie musi mieć charakter priorytetowy.

Sąd okręgowy podkreśla „wtórność” tych dowodów wobec tych pochodzących od osobowych źródeł dowodowych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd okręgowy na podstawie art. 437 § 2 kpk orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

Sędzia Beata Okragła Sędzia Piotr Szydłowski Sędzia Katarzyna Wierzińska-Wróbel