

POSTANOWIENIE

Dnia 12 czerwca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2024 r. na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy A. D. uniewinnionej od zarzutu z art. 229 § 3 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez Prokuratora delegowanego do [...] Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w R. od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 6 lipca 2023 r., sygn. akt IV Ka 826/21, zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Lesznie z dnia 10 października 2018 r., sygn. akt II K 564/17

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć Skarb Państwa.**

[J.J.]

UZASADNIENIE

A. D. została oskarżona o przestępstwo z art. 229 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. polegające na tym, że w okresie od 29 września 2016 r. do 3 listopada 2016 r. w W., działając w krótkich odstępach czasu, ze z góry powziętym zamiarem, złożyła dwukrotnie obietnicę udzielenia asystentce prokuratorskiej z [...] Wydziału Zamiejscowego Departamentu do spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. korzyści majątkowej w postaci pieniędzy w wysokości 200.000 złotych lub pokrycie kosztów zakupu lokalu mieszkalnego, w zamian za

naruszenie przepisów prawa - tj. art. 182 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. prawo o prokuraturze (Dz. U. z 2016 r., poz. 177) w zw. z art. 6 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o pracownikach sądów i prokuratury (Dz. U. z 2017 r., poz. 246 j.t.) i art. 241 § 1 k.k., polegające na ujawnieniu tajemnicy prawnie chronionej poprzez udzielenie informacji w zakresie prowadzonego śledztwa pod sygnaturą PK I WZ Ds. [...], a zwłaszcza wniosków zawartych w opinii biegłych z Fundacji Wspierania Inicjatyw Gospodarczych w P., w tym planowanego zatrzymania przez prokuratora, osób podejrzewanych we wskazanym okresie czasu – R. Ś., B. G. i S. P., jak również co do swojej osoby.

Wyrokiem z dnia 10 października 2018 r., sygn. akt II K 564/17, Sąd Rejonowy w Lesznie uznał oskarżoną A. D. za winną tego, że w dniu 3 listopada 2016 r. w W. usiłowała udzielić swojej koleżance, pełniącej funkcję publiczną, tj. będącej funkcjonariuszem publicznym - asystentem prokuratora w [...] Wydziale Zamiejscowym Departamentu ds. Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W., obietnicę udzielenia korzyści majątkowej w zamian za naruszenie przepisów prawa, tj. art. 182 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. prawo o prokuraturze w zw. z art. 6 pkt. 1 - 4 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o pracownikach sądów i prokuratury, w ten sposób, że wiedząc, iż jej koleżanka współpracuje z prokuratorem, który prowadzi postępowanie przygotowawcze w sprawie jej klientów, a zarazem w sprawie, w której oskarżona występuje jako obrońca oraz zakładając i przyjmując, że jej koleżanka z tego powodu ma dostęp do akt i posiada informacje z postępowania przygotowawczego, prowadząc rozmowę podczas spotkania w dniu 3 listopada 2016 r. bezpośrednio nawiązywała do możliwości uzyskania przez asystenta prokuratora korzyści majątkowej, np. w postaci pieniędzy w kwocie 200.000 zł lub pokrycia kosztów zakupu lokalu mieszkalnego, w zamian za informację co do planowanych zatrzymań w tej sprawie, jednak zamierzonego celu w postaci uzgodnienia szczegółów i warunków obietnicy uzyskania korzyści majątkowej nie osiągnęła, albowiem jej koleżanka nie podejmowała rozmowy w tym zakresie i nie była w ogóle zainteresowana rozmową w tym kierunku i charakterze, to jest, Sąd uznał ją winną przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 3 k.k. - i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 3 k.k. wymierzył jej karę roku pozbawienia wolności; na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres roku tytułem próby; na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierzył jej

karę grzywny w ilości 350 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej dziennej stawki grzywny na kwotę 50 złotych; na podstawie art. 41 §1 k.k. orzekł wobec oskarżonej środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu adwokata na okres roku od uprawomocnienia się wyroku, a na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązał ją do informowania kuratora sądowego o przebiegu okresu próby; na podstawie art. 63 § 1 i 5 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w okresie od dnia 22 maja 2017 r. do dnia 9 listopada 2017 r., (tj. 172 dni), przyjmując jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności za równoważny dwóm dziennym stawkom grzywny - i tym samym uznał orzeczoną wobec oskarżonej karę grzywny za wykonaną co do 344 stawek dziennych; na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżoną w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelacje od tego wyroku zostały wniesione – na niekorzyść oskarżonej przez prokuratora delegowanego do Podkarpackiego Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w Rzeszowie; oraz przez dwóch obrońców oskarżonej i osobiście przez oskarżoną A. D..

W części jawnej apelacji prokurator na podstawie art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzucił: 1) obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 229 § 3 k.k., poprzez błędne przyjęcie, iż zachowanie oskarżonej A. D. polegające na złożeniu dwukrotnie obietnicy udzielenia asystentce prokuratorskiej z [...] Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. korzyści majątkowej w postaci pieniędzy w wysokości 200.000 złotych lub pokrycia kosztów zakupu lokalu mieszkalnego, w zamian za naruszenie przepisów prawa, tj. art. 182 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku prawo o prokuraturze w związku z art. 6 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 roku o pracownikach sądów i prokuratury oraz art. 241 § 1 k.k., polegające na ujawnieniu tajemnicy prawnie chronionej poprzez udzielenie informacji w zakresie prowadzonego śledztwa pod sygnaturą PK 1 WZ Ds. [...], wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 3 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena ustalonego w sprawie stanu faktycznego prowadzi do stwierdzenia, iż czyn ten winien zostać zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 229 § 3 k.k. w zw. z art.

12 k.k.

2) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 624 § 1 k.p.k. poprzez bezzasadne zwolnienie oskarżonej A. D. od ponoszenia kosztów sądowych z tej tylko przyczyny, iż oskarżona nie utrudniała postępowania karnego oraz swoją postawą i zachowaniem nie mnożyła i nie generowała kosztów postępowania.

W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca A. D. - adwokat J. S. – na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 444 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości i na podstawie art. 425 § 3 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt. 3 i 4 k.p.k. podniósł zarzuty, które wszystkie znalazły się w niejawnej części apelacji (podobnie jak ich uzasadnienie). W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonej od zarzucanego jej czynu.

Drugi z obrońców oskarżonej – adwokat J. G. - na podstawie art. 444 k.p.k. oraz 425 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżył wyrok również w całości i na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzucił:

I. obrazę prawa materialnego, a to art. 15 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie, pomimo tego, że już z opisu nieprawomocnie przypisanego oskarżonej czynu, jak również materiałów jawnych znajdujących się w aktach sprawy, wynika, iż zachowanie oskarżonej - stanowiące, zgodnie z oceną Sądu *a quo*, usiłowanie złożenia obietnicy udzielenia korzyści majątkowej - mimo późniejszych spotkań i kontaktów telefonicznych między A. D. a asystentką prokuratorską, nie zostało ponowione (nie przekształciło się w dokonanie), co prowadzi do wniosku, że oskarżona mimo możliwości złożenia jednoznacznej obietnicy korupcyjnej dobrowolnie odstąpiła od dokonania czynu zabronionego;

II. obrazę przepisów oraz błędy wskazane w apelacjach pozostałych obrońców – „przyłączając się (...) do całej podnoszonej w tych apelacjach argumentacji”.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie A. D. od zarzucanego jej czynu, ewentualnie, w razie przyjęcia przez Sąd, że na uwzględnienie zasługuje zarzut obrazy prawa materialnego z niniejszej apelacji - umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.

Osobista apelacja oskarżonej także zaskarżała wyrok w całości, a z uwagi na to, że zarzuty oraz ich uzasadnienie znalazły się praktycznie w całości w części niejawnej, to w jawnym jej fragmencie oskarżona zwróciła się z wnioskiem, by Sąd odwoławczy przeprowadził „wszechstronną i pełną kontrolę (...) rozstrzygnięcia jako niezgodnego z treścią zgromadzonych w sprawie dowodów, wydanego z rażącym naruszeniem przepisów prawa procesowego oraz materialnego”.

W konkluzji oskarżona wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie jej od zarzucanego czynu.

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 6 lipca 2023 r., sygn. akt IV Ka 826/21, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił oskarżoną A. D. od przypisanego jej czynu, a kosztami całego procesu obciążył Skarb Państwa.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł Prokurator delegowany do Podkarpackiego Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w Rzeszowie, który na podstawie art. 519 k.p.k. i art. 520 § 1 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść A. D. i na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. oraz art. 526 § 1 k.p.k. zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie prawa, a to:

1) art. 434 § 1 pkt 1 - 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k. i art. 447 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 k.p.k., polegające na przeprowadzeniu nienależytej kontroli odwoławczej w zakresie odnoszącym się do apelacji oskarżyciela publicznego, poprzez niesłuszne uznanie, że charakter sformułowanego we wskazanym środku odwoławczym zarzutu dotyczącego dopuszczenia się przez Sąd I instancji uchybienia polegającego na dokonaniu obrazy przepisu prawa karnego materialnego, tj. art. 229 § 3 k.k., poprzez jego niezastosowanie do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego polegającego na złożeniu przez A. D. w dniu 3 listopada 2016 roku propozycji korupcyjnej ustalonej osobie, uniemożliwia skazanie oskarżonej za przestępstwo z art. 229 § 3 k.k. z uwagi na niedopuszczalność zmiany na niekorzyść wymienionej ustaleń faktycznych co do przypisanego jej przez Sąd I instancji czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 3 k.k., co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego uniewinnienia A. D. od zarzucanego jej aktem oskarżenia przestępstwa z art. 229 § 3 k.k., podczas gdy zredukowanie

przez sąd odwoławczy opisu czynu przypisanego oskarżonej do udzielenia przez nią ustalonej osobie obietnicy korzyści majątkowej nie stanowiło zmiany, to jest, poczynienia dodatkowych ustaleń faktycznych, a jedynie dopuszczalną, wobec zaskarżenia wyroku w całości na niekorzyść oskarżonej - zmianę kwalifikacji prawnej czynu jej przypisanego w zakresie subsumpcji prawidłowo ustalonego stanu faktycznego pod właściwą formę stadialną dokonania przestępstwa z art. 229 § 3 k.k.

2) art. 434 § 1 pkt 1 - 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k. i art. 447 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 118 § 1 i 2 k.p.k., polegające na bezzasadnym odstąpieniu od kontroli odwoławczej - sformułowanego w apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego na niekorzyść oskarżonej A. D. skierowanej, wobec całości wyroku Sądu I instancji zarzutu dotyczącego dopuszczenia się przez sąd *a quo* uchybienia polegającego na dokonaniu obrazy przepisu prawa materialnego art. 229 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. poprzez jego niezastosowanie do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego, polegającego na złożeniu przez oskarżoną A. D. m.in. w dniu 29 września 2016 roku ustalonej osobie propozycji korupcyjnej, poprzez niesłuszne uznanie, że w tym zakresie nie sformułowano prawidłowego zarzutu właściwie określającego uchybienie Sądu I instancji, podczas gdy zarzut środka odwoławczego oskarżyciela publicznego wskazuje, że czyn zabroniony, którego dopuściła się oskarżona charakteryzuje się znamieniem ciągłości i składa się z dwóch prawnie relewantnych zachowań korupcyjnych zrealizowanych przez nią w dniach 29 września 2016 roku i 3 listopada 2016 roku, co w konsekwencji doprowadziło do niepoddania kontroli odwoławczej apelacji oskarżyciela publicznego odnoszącej się również do zdarzenia z dnia 29 września 2016 roku.

W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy stwierdza, że z powodu przyczyn, dla których kasacja została oddalona, a także wobec charakteru zarzutów kasacji, porzeczono na sporządzeniu wyłącznie jawnego uzasadnienia niniejszego postanowienia, nie widząc potrzeby sporządzenia jego niejawnego części.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Analiza zarzutów kasacyjnych nie wykazała, by w sprawie doszło do rażącego naruszenia prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k. Już sam sposób zredagowania rozpoznawanej kasacji, i to zarówno, gdy chodzi o sprecyzowanie przedmiotowych granic wniesionego środka zaskarżenia, jak i o sformułowanie zarzutu kasacyjnego i jego uzasadnienia jest na tyle wadliwy, że przemawiał za oceną kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Odwołując się do treści art. 118 § 1 i 2 k.p.k. skarżący wywodzi - *„Niewłaściwe sformułowanie zarzutu apelacyjnego, jeżeli z treści wynika wola zaskarżenia całości orzeczenia w zakresie formy stadialnej i przyjęcia dwukrotnego złożenia obietnicy zgodnie z zebrany materiał dowodowy, świadczy o obrazie prawa materialnego. O znaczeniu każdej czynności procesowej decyduje jej treść, a nie forma czy nazwa. W związku z czym motywem kierowania tego zarzutu był obok obrazy prawa materialnego art. 229 § 3 k.k., także art. 12 k.k., co wynika z dosłownego odczytu treści, więc ich analiza w całości pozwala na jednoznaczną ocenę i prawidłowe ustalenia zakresu i charakteru podniesionego zarzutu”*. Należy zgodzić się oczywiście z twierdzeniem kasacji, że przepis art. 118 § 1 i 2 k.p.k. dotyczy zarówno stron, jak i podmiotów kwalifikowanych. Jednak wypada zauważyć, że prokurator przeprowadził błędną interpretację tego przepisu nadając mu nieco inne znaczenie od rzeczywistego, dokonał też jego interpretacji.

Sąd Najwyższy orzekając w niniejszej sprawie aprobuje też wskazane w kasacji poglądy judykatury odnoszące się do sposobu wykładni art. 118 § 1 i 2 k.p.k. Tyle tylko, że bynajmniej nie przemawiają one za trafnością stanowiska skarżącego. Dla uporządkowania tej kwestii należy podnieść kilka uwag ogólniejszych. Mianowicie, art. 118 § 1 k.p.k. stanowi, że znaczenie czynności procesowej ocenia się według treści złożonego oświadczenia. W orzecznictwie i w literaturze prawniczej ugruntowane jest stanowisko, że sformułowanie to należy rozumieć w ten sposób, iż o znaczeniu każdej czynności procesowej decyduje jej treść, a nie sama forma, czy też nazwa. Zasada ta odnosi się do czynności procesowych stron, jak również do czynności organów postępowania. Ma też zastosowanie i w postępowaniu kasacyjnym, w którym znaczenie nadzwyczajnej skargi ocenia się nie według jej „literalnego brzmienia”, ale na podstawie

rzeczywistej treści złożonego pisma procesowego. Dopiero dokonanie w taki sposób całościowej analizy kasacji pozwoli na odtworzenie rzeczywistych intencji jej wniesienia i ustalenie istoty podnoszonego uchybienia. Takie co do zasady są konsekwencje reguły z art. 118 § 1 k.p.k. Z kolei art. 118 § 2 k.p.k. stanowi, że niewłaściwe oznaczenie czynności procesowej, a zwłaszcza środka zaskarżenia, nie pozbawia czynności znaczenia prawnego. Nie ulega wątpliwości, że w wypadku błędnego oznaczenia czynności procesowej nie przez stronę, lecz przez organ procesowy, art. 118 § 1 i 2 k.p.k. ma również zastosowanie w drodze analogii.

Skorzystanie z możliwości, jakie stwarza reguła z art. 118 § 1 i § 2 k.p.k., jest obwarowane jednak pewnymi ograniczeniami. Po pierwsze - uwzględnienie uchybienia istniejącego w rzeczywistości, które jednak w kasacji nie zostało w ogóle podniesione, byłoby przekroczeniem granic tej kasacji, o ile nie zachodziłyby wyjątki wymienione w art. 536 k.p.k. Przepis ten stanowi, że Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym - tylko w wypadkach określonych w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. i art. 455 k.p.k. W konsekwencji po wniesieniu kasacji i po upływie terminu jej wniesienia nie można skutecznie rozszerzyć zakresu zaskarżenia wskazanego w kasacji ani podnieść nowych zarzutów. Postępowanie kasacyjne ma charakter sformalizowany, nie jest więc ani obowiązkiem, ani także uprawnieniem sądu kasacyjnego, domniemywanie intencji autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Po drugie - możliwość uwzględniania przy ocenie intencji wnoszącego kasację, zasady wyrażonej w tym przepisie, nie może prowadzić w sytuacji kasacji złożonej wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, do „wyszukiwania” w treści uzasadnienia skargi kasacyjnej takiego uchybienia, które nie pozostaje w ścisłym związku logiczno - prawnym z treścią zarzutu, a stanowi jedynie dodatkową argumentację. Należy przecież pamiętać, że do strony wnoszącej kasację jest adresowany ustawowy nakaz sformułowania zarzutu rażącego naruszenia prawa w sposób maksymalnie precyzyjny, a więc poprzez wskazanie konkretnego przepisu prawa materialnego bądź procesowego, do którego naruszenia doszło w postępowaniu przed sądem odwoławczym. Skorzystanie z reguły ustanowionej w art. 118 § 1 k.p.k. nie może oznaczać zastępowania podmiotu wnoszącego kasację w jego obowiązkach. Tym bardziej nakaz ten dotyczy kasacji wnoszonej na niekorzyść

skazanego przez podmiot kwalifikowany (*por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 sierpnia 2021 r., I KK 177/20, Lex nr 3216622; z dnia 27 czerwca 2014 r., IV KK 105/14, Lex nr 1487090; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 15 października 2015 r., III KK 228/15, Lex Nr 1814912; z dnia 9 kwietnia 2013 r., II KK 174/12, Lex Nr 1303270; z dnia 1 września 2010 r., IV KK 69/10, OSNKW – R 2010, Nr 1, poz. 1651; z dnia 6 listopada 2009 r., V KK 436/08, Lex Nr 550546; z dnia 8 marca 2007 r., V KK 102/06, Lex Nr 260713*). Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie mocno akcentował, że stosowanie art. 118 § 1 i 2 k.p.k. do oceny czynności procesowych podejmowanych przez organ procesowy nie może mieć charakteru antygwarancyjnego dla oskarżonego. Za poglądem o możliwości odczytywania rzeczywistego znaczenia czynności procesowej dokonanej przez organ procesowy jedynie w kierunku gwarancyjnym przemawia zasada sprawiedliwego procesu, znajdująca swoje zakotwiczenie konstytucyjne (w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), jak i konwencyjne (w art. 6 ust. 1 EKPC). Możliwość interpretacji z odwołaniem się do treści art. 118 § 1 i § 2 k.p.k., znaczenia czynności procesowej, działanej przez organ procesowy, w kierunku niekorzystnym dla oskarżonego, stwarzałaby stan permanentnej niepewności prawnej (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 11 marca 2005 r., V KK 307/04, Lex nr 148200, zwłaszcza zdanie odrębne sędziego S. Zabłockiego od tego orzeczenia – niepublikowane; z dnia 14 kwietnia 2005 r., III KK 196/04, Lex nr 151672*).

W glosie do w/w postanowienia SN z dnia 14 kwietnia 2005 r., w sprawie III KK 196/04, jej autor – akceptując co do zasady wyrażony w tym orzeczeniu pogląd - opowiada się za jeszcze silniejszym stosowaniem gwarancyjnego charakteru reguły z art. 118 § 1 i § 2 k.p.k. Zauważa – „wykładnia prowadząca do ograniczenia stosowania w niektórych wypadkach reguły interpretacyjnej z art. 118 § 1 i 2 bynajmniej nie jest sprzeczna z zasadą sprawiedliwego procesu. Przeciwnie, ściśle z nią koresponduje. (...) Jeśli uzmysłowimy sobie, że w procesie karnym nie mamy do czynienia z dwoma równymi podmiotami (oskarżyciel publiczny/oskarżony), lecz dwoma nierównymi podmiotami (gdy za kryterium równości w tym przypadku przyjmiemy profesjonalizm podmiotu), to okazuje się, że pewne zawężenie zakresu stosowania art. 118 § 1 i 2, tak jak to uczynił SN w komentowanym judykacie (z powołaniem się na ustawę zasadniczą i Konwencję Europejską), w pełni

harmonizuje z zasadą sprawiedliwego procesu. I nie ma, jak się zdaje, dobrego powodu, by wobec podmiotu fachowego (mającego więc silniejszą pozycję procesową) stosować te same (obniżone) standardy oceny czynności procesowej, co do podmiotu nieprofesjonalnego. Różnicy pomiędzy pozycją obu tych podmiotów nie wolno po prostu ignorować. Od oskarżyciela publicznego możemy przecież zasadnie oczekiwać, że - jako podmiot w pełni profesjonalny - orientuje się on we wszelkich wymaganiach formalnych, które stawia ustawa procesowa i jest im w stanie zadośćuczynić. Wobec tego nie należy stosować w stosunku do niego procesowej „taryfy ulgowej”, jaką wprowadza w sferę postępowania karnego konstrukcja art. 118 § 1 i 2, w szczególności nie można wad czynności procesowych oskarżyciela publicznego korygować (na niekorzyść oskarżonego!) przy użyciu instrumentu normatywnego wprowadzonego do ustawy procesowej przede wszystkim z myślą o nieprofesjonalnych uczestnikach postępowania” (A. Bojańczyk, *Glosa do postanowienia SN z dnia 14 kwietnia 2005 r., III KK 196/04, GSP-Prz.Orz. 2006, Nr 4, s.111-120*).

Nie jest to przecież odosobnione stanowisko, a wręcz przeciwnie. W doktrynie konsekwentnie podkreśla się, że celem uregulowania przewidzianego w art. 118 § 1 i 2 k.p.k. jest z jednej strony przede wszystkim ochrona interesów stron i innych uczestników postępowania, a w szczególności, aby ich interesy procesowe nie ucierpiały wskutek nieznamości przepisów procedury, z drugiej zaś strony, owym celem jest uwzględnienie interesu wymiaru sprawiedliwości. Wszakże stosowanie reguły w tym przepisie przewidzianej w zakresie oceny czynności procesowych podejmowanych przez organ procesowy nie może mieć charakteru antygwarancyjnego dla oskarżonego (*por. Kodeks postępowania karnego. Komentarz, A. Sakowicz (red.), Warszawa 2015, s. 295 – 296; Kodeks postępowania karnego. Komentarz, J. Skorupka (red.), Warszawa 2015, s. 316; Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I, Z. Gostyński (red.), Warszawa 1998, s. 408*).

Wszystkie powyższe uwagi mają odniesienie również co do apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego na niekorzyść oskarżonej A. D.. Trzeba też zauważyć, że w omawianym kontekście wyrażone w kasacji przekonanie jej autora, iż zawarta w apelacji deklaracja prokuratora, że skarga ta skierowana jest

wobec całości wyroku Sądu I instancji, uprawniała Sąd odwoławczy do gruntownej kontroli zarzutu obrazy prawa materialnego – nawet w części wprost nie wyrażonej – jest z gruntu założeniem błędnym.

Niezależnie od powyższych uwag należy odwołać się również do ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego prawidłowego rozumienia regulacji art. 434 § 1 k.p.k. Podnosi się mianowicie, że w sytuacji, gdy środek odwoławczy wniesiony został na niekorzyść oskarżonego przez podmiot fachowy (a więc także przez prokuratora), sąd odwoławczy nie tylko jest związany granicami zaskarżenia, ale nadto może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wówczas, gdy stwierdza istnienie bądź to uchybienia, które podniesione zostało w środku odwoławczym, bądź takiego uchybienia, które podlega uwzględnieniu z urzędu. Trzeba zwrócić uwagę, że określony w art. 434 § 1 k.p.k. zakaz *reformationis in peius* rozciąga się także na ustalenia faktyczne i to nie tylko te odzwierciedlone w części dyspozytywnej, ale również i w części motywacyjnej wyroku. W konsekwencji, sąd odwoławczy nie dokonuje nowych ustaleń na niekorzyść oskarżonego, nawet jeżeli w wyniku analizy akt sprawy są one niewątpliwe. Z całą pewnością sąd odwoławczy nie ma obowiązku, ani nawet prawa, kontrolowania prawidłowości orzeczenia - w granicach zaskarżenia - pod kątem wszystkich ewentualnych, nawet nie wyartykułowanych w środku odwoławczym, uchybień stanowiących podstawy uchylenia lub zmiany orzeczenia, określonych w art. 438 k.p.k. Rolą sądu odwoławczego w przypadku zaskarżenia przez prokuratora wyroku na niekorzyść oskarżonego jest jedynie weryfikowanie, czy podniesione w środku odwoławczym uchybienia rzeczywiście wystąpiły, bo w obowiązującym porządku prawnym to na oskarżycielu publicznym spoczywa ciężar wykazania zasadności stawianych zarzutów. Zawarty w art. 434 § 1 k.p.k. zwrot „stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym” (kreujący także granice związania sądu odwoławczego w takim układzie procesowym) niewątpliwie oznacza tylko tyle, że jeśli nawet podmiot fachowy nieprawidłowo „zakwalifikuje” konkretne uchybienie, to o możliwości orzekania na niekorzyść oskarżonego decydować będzie to, czy podniesione uchybienie w istocie nastąpiło, nie zaś to, czy nadto zostało prawidłowo „nazwane”. Wymagane „stwierdzenie uchybienia podnoszonego w środku odwoławczym”, to przecież nie potwierdzenie samego

zarzutu stawianego orzeczeniu przez skarżącego, w ramach którego on je wskazuje, gdyż nie jest istotne, jak ujął go odwołujący się, ale ustalenie, czy dane uchybienie - niezależnie od tego jak kwalifikowano je w środku odwoławczym - rzeczywiście miało miejsce (por. S. Zabłocki - *O niektórych zmianach wprowadzonych przez nowy kodeks postępowania karnego w zakresie postępowania odwoławczego*, PS 1997, nr 11-12, s. 14-15; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I*, Warszawa 2014, s.1436, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 września 2023 r., III KK 6/23, LEX nr 3604689; z dnia 15 stycznia 2015 r., V KK 361/14, LEX nr 1652709; z dnia 27 sierpnia 2008 r., IV KK 52/08, LEX nr 465874; z dnia 14 listopada 2001 r., III KKN 250/01, LEX nr 51944; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2020 r., IV KK 339/19, Lex nr 3080401).

Zakaz *reformationis in peius* wyrażony w art. 434 § 1 k.p.k. został ukształtowany jako instytucja o charakterze bezwzględny. Oznacza to, że działa on niezależnie, niekiedy wbrew wszystkim innym zasadom prawa karnego, zwłaszcza regule trafnej represji oraz prawdy materialnej (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2024 r., V KS 42/23, Lex nr 3700025). Podniesienie tej uwagi było konieczne także z tego powodu, iż w kasacji zarzuca się jakoby - „za daleko idące były rozważania Sądu w zakresie stwierdzenia, że utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, albowiem zmieniając opis czynu wraz z jego kwalifikacją prawną wykroczyłby poza granice zaskarżenia, co stanowi przekroczenie granic pomiędzy ustalonym stanem faktycznym, a subsumcją prawa. Należy pamiętać, że dobro wymiaru sprawiedliwości jest w tym momencie najważniejsze”. Zgadzając się co do ogólnie wyrażonej tezy, iż „dobro wymiaru sprawiedliwości jest najważniejsze”, należy jednak dodać, że tak, o ile zapewniono oskarżonemu sprawiedliwy proces, przestrzegając wszystkich jego uprawnień i gwarancji.

Dodatkowo na gruncie niniejszej sprawy należy przypomnieć, że obecnie jest ona przedmiotem rozpoznania w postępowaniu kasacyjnym przez Sąd Najwyższy po raz drugi. Pierwotnie, Sąd Okręgowy w Poznaniu uwzględniając apelację prokuratora, wyrokiem z dnia 26 czerwca 2019 r., w sprawie XVII Ka 139/19 – 1/ zmienił zaskarżony wyrok Sądu I instancji w następujący sposób: uznał oskarżoną

za winną tego, że w okresie od 29 września 2016 roku do 3 listopada 2016 roku w W., działając w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem uzyskania informacji ze śledztwa prowadzonego przez [...] Wydział Zamiejscowy Departamentu ds. Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. pod sygnaturą PK I WZ Ds. [...], a mianowicie wniosków zawartych w opinii biegłych z Fundacji Wspierania Inicjatyw Gospodarczych w P., terminów planowanych przez prokuratora zatrzymań osób podejrzewanych, złożyła dwukrotnie obietnicę udzielenia asystentce prokuratorskiej z tejże Prokuratury korzyści majątkowej w postaci pieniędzy w wysokości 200.000 zł, w zamian za naruszenie przepisów prawa - tj. art. 182 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku prawo o prokuraturze w związku z art. 6 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 roku o pracownikach sądów i prokuratury oraz art. 241 § 1 k.k., polegające na ujawnieniu tajemnicy prawnie chronionej, tj. przestępstwa z art. 229 § 3 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. - i za to na podstawie art. 229 § 3 k.k. wymierzył jej karę 2 lat pozbawienia wolności;

- w punkcie 4 podwyższył czas trwania orzeczonego środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu adwokata na okres 5 lat;
 - uchylił rozstrzygnięcia zawarte w punktach 2, 3 i 5 zaskarżonego wyroku;
 - na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wymierzonej oskarżonej kary pozbawienia wolności zaliczył okres jej tymczasowego aresztowania od dnia 22 maja 2017 r. do dnia 9 listopada 2017 r.;
 - w punkcie 7 zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe;
- 2/ w pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Po rozpoznaniu kasacji wniesionych przez obrońców oskarżonej, Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 25 maja 2021 r., sygn. akt V KK 74/20, uchylił wyrok Sądu odwoławczego i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Należy przybliżyć stanowisko Sądu Najwyższego wówczas wyrażone – tym bardziej, że obecnie autor kasacji zdaje się nie dostrzegać wszystkich argumentów tego Sądu, wyrażonych jasno, aczkolwiek krytycznie. Stwierdził wówczas Sąd Najwyższy jednoznacznie – *„Spośród apelacji, na niekorzyść skierowana została jedynie apelacja wywiedziona przez prokuratora. Apelacja ta została wniesiona niejako dwuetapowo - najpierw*

wpłynęła jej część jawna, a następnie niejawna. W części jawnej, (...) podniesiono zarzut obrazy prawa materialnego - art. 229 § 3 k.k. w zakresie w jakim przyjęto, że przypisany czyn popełniony został w formie stadialnej usiłowania, a nie dokonania (drugi zarzut dotyczący kwestii zwolnienia od ponoszenia kosztów postępowania, jest bez znaczenia dla postępowania kasacyjnego). Następnie, w dniu 11 grudnia 2018 r., wpłynęła część niejawna tej kasacji, co do której uznano podniesione w niej zarzuty za niedopuszczalne, jako wniesione po terminie. A to w tej części prokurator postawił zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych oraz naruszenia art. 399 k.p.k. poprzez przyjęcie przez Sąd I instancji, że czyn z dnia 29 września 2016 r. pozostaje poza granicami oskarżenia. W konsekwencji powyższego, oskarżycielowi nie udało się skutecznie postawić zarzutów związanych z wyeliminowaniem z opisu przypisanego przestępstwa zdarzenia z dnia 29 września 2016 r. Skutecznie zatem postawiony został przez prokuratora jedynie zarzut obrazy prawa materialnego w zakresie ustalenia formy stadialnej przypisanego czynu i to jedynie w tym jego fragmencie, który odnosił się do zdarzenia z 3 listopada 2016 r. W tym miejscu przypomnieć raz jeszcze wypada, wielokrotnie stwierdzaną przez Sąd Najwyższy okoliczność, że zarzut naruszenia prawa materialnego winien wskazywać na wady wykładni albo subsumcji prawa i zawsze winien być zbudowany na niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. W tej przestrzeni zresztą obie części apelacji prokuratora wzajemnie się wykluczały. Skoro zatem za pomocą zarzutu obrazy prawa materialnego nie można było podważyć dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, nie było też możliwości ponownego wprowadzenia do opisu przypisanego czynu zdarzeń z dnia 29 września 2016 r. - gdyż nie złożono w tym zakresie środka odwoławczego skierowanego na niekorzyść oskarżonej. Tym samym, Sąd Odwoławczy ingerując w tę sferę, wykroczył poza granice zaskarżenia i złamał zakaz reformationis in peius - unormowany w art. 434 § 1 k.p.k. (w istocie Sąd Okręgowy postąpił tak, jakby uwzględnił apelację prokuratora w tej jej części, w której odmówił jej przyjęcia)".

Rozpoznając ponownie w postępowaniu odwoławczym sprawę A. D. w zakresie wniesionych apelacji, Sąd Okręgowy w Poznaniu zaskarżonym niniejszą kasacją wyrokiem z dnia 6 lipca 2023 r. uniewinnił oskarżoną od przypisanego jej

czynu. W pisemnych motywach wyroku Sąd podniósł - „*Prokurator w tej części apelacji, która została złożona w ustawowym terminie podniósł tylko zarzut obrazy prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej oraz zarzut obrazy prawa procesowego - art. 624 § 1 k.p.k. Prokurator jako podmiot fachowy winien mieć świadomość, że skoro kwestionuje ustalenia faktyczne to podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego jest bezprzedmiotowe. Ewentualne uzupełnienie apelacji o dodatkowe zarzuty może zaś nastąpić tylko w terminie do jej złożenia. Istotny w sprawie zarzut błędu w zakresie ustaleń faktycznych został podniesiony dopiero w części niejawniej apelacji, która została złożona po upływie 14-sto dniowego terminu do jej wniesienia. Zatem zawarte w tej części apelacji zarzuty jako podniesione po terminie nie podlegały w ogóle rozpoznaniu. Podniesienie zaś zarzutu obrazy prawa materialnego byłoby zasadne jedynie przy niekwestionowaniu prawidłowych ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego. Skoro prokurator nie zaskarżył skutecznie wyroku (...) w zakresie ustaleń faktycznych, to jakakolwiek ich korekta na niekorzyść oskarżonej, w ramach opisu przypisanego jej czynu, nie była możliwa. (...) Powoływanie się przez prokuratora na rozprawie apelacyjnej na treść art. 118 § 1 k.p.k. było zupełnie chybione. Przepis ten w realiach niniejszej sprawy nie miał zastosowania, a powoływanie się na niego przez prokuratora co najmniej zaskakujące. Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, że pismo z dnia 28 listopada 2018 r. stanowi apelację na niekorzyść, dotyczy całości wyroku i podniesione w nim zostały tylko 2 zarzuty: obrazy prawa materialnego - art. 229 § 3 k.k. i prawa procesowego - art. 624 § 1 k.p.k. Nawet w uzasadnieniu tej apelacji nie ma wzmianki o kwestionowaniu ustaleń faktycznych. Sąd ocenił tę apelację zgodnie z jej treścią*”.

Z tym stanowiskiem Sądu odwoławczego, podobnie jak z argumentami Sądu Najwyższego wyrażonymi w postanowieniu z dnia 25 maja 2021 r., V KK 74/20, należy w pełni zgodzić się. Korespondują w całości z uwagami przedstawionymi we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia.

Krytycznie należy zauważyć, że w niniejszej kasacji podjęto niezrozumiałą polemikę z orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2021 r., w którym zarzucono Sądowi odwoławczemu, iż w wyroku z dnia 26 czerwca 2019 r. przekroczył granice zaskarżenia.

Autor kasacji podniósł – „*Nadmienić należy, że nie do końca można zgodzić się z twierdzeniem, że Sąd II instancji wydając wyrok w dniu 26 czerwca 2019 roku przekroczył granice zaskarżenia, albowiem zarzut na niekorzyść oskarżonej dotyczył wyłącznie obrazy prawa karnego materialnego, co uniemożliwiało ponowne przypisanie zdarzenia z dnia 29 września 2016 roku. Jednakże analizując treść zarzutu, w tym uzasadnienie apelacji w formie jawnej i niejawnej (które zostały przesłane do sądu w ustawowym terminie, tj. w dniu 28 listopada 2018 roku), należy stwierdzić, że środek odwoławczy odnosił się do dwóch opisanych zdarzeń, przy uwzględnieniu konstrukcji z art. 12 k.k. Powyższe oznacza, że Sąd II instancji w wyroku z dnia 26 czerwca 2019 roku słusznie uzupełnił zarzut i przyjął formę stadialną dokonania, w żadnym wypadku nie przekraczając granic zaskarżenia*”.

Wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 26 czerwca 2019 r., w sprawie XVII Ka 139/19, został uchylony przez Sąd Najwyższy, a zatem nie istnieje w sensie prawnym – inna rzecz, że był zgodny z oczekiwaniami oskarżyciela publicznego. W tej sytuacji odwoływanie się do jego motywów i próba wykazania trafności stanowiska zajętego wówczas przez Sąd odwoławczy, nie ma w chwili obecnej większego sensu. Trudno też do końca zrozumieć przekonanie skarżącego, że część niejawna apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonej, gdzie podniesiono zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mających wpływ na jego treść, została złożona w terminie, skoro zarówno Sąd odwoławczy, jak i Sąd Najwyższy były innego zdania. Kontestacja takiej decyzji tych Sądów nie może przecież przynieść pozytywnego efektu w postaci przyjęcia, że w apelacji oskarżyciela publicznego podniesiono skutecznie zarzut oparty o podstawę z art. 438 pkt 3 k.p.k.

Oczywiste jest bowiem to, że podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego jest możliwe tylko przy równoczesnej akceptacji dotychczasowych ustaleń faktycznych. Innymi słowy - zarzut obrazy prawa materialnego ma rację bytu, gdy nie są kwestionowane poczynione w sprawie ustalenia faktyczne. Sama istota obrazy prawa materialnego sprowadza się przecież do wadliwej subsumpcji normy prawnej do niespornego stanu faktycznego lub wykładni przepisu. Zarzut obrazy prawa materialnego - w jego postaci z art. 438 pkt 1 k.p.k., tj. odnoszącej się do kwalifikacji prawnej czynu – także można postawić tylko wówczas, gdy skarżący

nie podważa ustaleń faktycznych związanych z tą kwalifikacją. Jeżeli bowiem nieprawidłowe są ustalenia faktyczne, na podstawie których sąd dokonał kwalifikacji prawnej czynu, to błędem pierwotnym jest błąd w ustaleniach faktycznych, a jego następstwem wadliwa kwalifikacja prawna. Dlatego też w takiej sytuacji skarżący powinien w apelacji postawić tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych i wskazać, że mógł mieć on wpływ na treść wyroku właśnie co do kwalifikacji prawnej czynu (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 15 czerwca 2023 r., III KK 204/23, LEX nr 3587988; z dnia 13 kwietnia 2022 r., V KK 125/22, LEX nr 3369235; z dnia 29 kwietnia 2022 r., V KK 126/22, LEX nr 3434047*).

Uwagi te były konieczne wobec stanowiska autora kasacji, że problematyka ustalenia „momentu, w którym można mówić o dokonaniu przestępstwa polegającego na <<udzielaniu korzyści majątkowej w rozumieniu przepisu art. 229 k.k.>> jest rzeczą należącą do sfery interpretacji prawa, a nie faktów”. W tej sytuacji, nie zgadzając się z poglądem Sądu Okręgowego w Poznaniu, skarżący zarzucił – „nie można (...) zaaprobować stanowiska tego sądu co do tego, że powyższa kwestia należy do sfery ustaleń faktycznych, a nie do oceny prawnej prawidłowo ustalonych faktów w aspekcie przyjętej kwalifikacji prawnej czynu zabronionego, którego dopuściła się oskarżona”.

W przedmiotowej sprawie – wbrew odmiennej interpretacji omawianej kwestii przez prokuratora - zarzut wskazujący na obrazę prawa materialnego - art. 229 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. - jak wynika już z samej treści *petitum* kasacji - w istocie dotyczy sfery ustaleń faktycznych nie zaś warstwy normatywnej. Jak stanowi art. 12 § 1 k.k. - dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony. Niezbędnym warunkiem przyjęcia konstrukcji przestępstwa ciągłego jest ustalenie, że w chwili podjęcia przez sprawcę pierwszego zachowania miał on zamiar podjęcia wszystkich zachowań składających się na tenże czyn ciągły.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego panuje praktycznie jednolity pogląd, że ustalenia dotyczące strony podmiotowej czynu zabronionego, w tym przyjęcie zamiaru czy też jego postaci, należą do sfery ustaleń faktycznych, które z mocy art. 523 § 1 k.p.k. nie mogą być przedmiotem zarzutu kasacyjnego. Zamiar sprawcy jest bowiem elementem faktycznym i oznacza zjawisko ze sfery rzeczywistości, a

nie z dziedziny ocen czy wartości, zatem podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego w związku z kwestionowaniem zamiaru czy jego postaci, jest bezzasadne. Innymi słowy, uchybienia w zakresie oceny elementów strony podmiotowej czynu, w tym też odnoszące się do przyjęcia zamiaru, mogą być traktowane wyłącznie jako błąd w ustaleniach faktycznych. W konsekwencji, także zarzut błędnego przyjęcia, że oskarżony działał ze z góry powziętym zamiarem dokonania czynu, bądź przeciwnie, że nie działał z takim zamiarem, wskazuje nie na obrazę prawa materialnego, ale na błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2011 r., III KK 280/10, LEX nr 811897; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 18 stycznia 2022 r., V KK 423/21, LEX nr 3370258; z dnia 13 kwietnia 2022 r., V KK 125/22, LEX nr 3369235; z dnia 29 kwietnia 2022 r., V KK 126/22, LEX nr 3434047; z dnia 6 lipca 2022 r., V KK 165/22, LEX nr 3479227).

Jeśli więc uwzględnić łącznie wszystkie dotychczasowe rozważania, to nie sposób nie dostrzec, że w kasacji próbuje się przekonać Sąd Najwyższy, że to, co ze swej istoty należy do sfery ustaleń faktycznych, nie stanowi takich ustaleń, lecz wskazuje na obrazę prawa materialnego. Świadczy o tym chociażby następujące stwierdzenie kasacji – *„z zarzutu skutecznej apelacji wynika dążenie do podniesienia faktu obrazy prawa materialnego, poprzez niewykazanie przez Sąd I instancji dokonania przestępstwa przypisanego A. D., jak również wykluczenia zdarzenia z dnia 29 września 2016 roku, co wynika z literalnie przeanalizowanej treści zarzutu, w tym uzasadnienia”*. Trzeba więc jednoznacznie podkreślić, że to „niewykazanie dokonania przestępstwa”, podobnie jak i „wykluczenie zdarzenia” przez Sąd I instancji, to nic innego, jak wręcz klasyczna forma błędu ustaleń faktycznych, którego podnoszenie jest niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym.

Należy zgodzić się z Sądem odwoławczym, gdy stwierdza, że *„przyjęty przez Sąd Rejonowy opis czynu w ogóle nie odpowiada znamionom przestępstwa dokonanego z art. 229 § 3 k.k. Uznanie oskarżonej za winną czynu dokonanego wymagałoby zmiany ustaleń faktycznych i tym samym zmiany opisu czynu na niekorzyść oskarżonej, co przy wadliwej i niedopuszczalnej w części niejawnej apelacji prokuratora było niemożliwe. (...) bez zmiany ustaleń faktycznych*

przypisanie oskarżonej odpowiedzialności karnej za taki czyn [z art. 229 § 3 k.k.] było niemożliwe, albowiem opis czynu ustalony przez Sąd Rejonowy nie zawiera wszystkich znamion przestępstwa dokonanego. Brak wszystkich znamion przestępstwa w opisie czynu skutkuje uniewinnieniem oskarżonego. (...) Również niemożliwe było utrzymanie zaskarżonego w wyroku w mocy. (...) w przypadku czynu z art. 229 § 3 k.k. zachowanie adresata obietnicy udzielenia korzyści majątkowej jest bez znaczenia dla realizacji znamion przestępstwa. A na tym błędnym ustaleniu, z korzyścią dla oskarżonej, Sąd Rejonowy oparł konstrukcję usiłowania. Forma studialna usiłowania nie wystąpiła jednak w realiach niniejszej sprawy. Zatem utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy - usankcjonowanie wadliwych ustaleń faktycznych i wadliwej kwalifikacji prawnej skutkowałoby rażącą obrazą prawa materialnego przez sąd odwoławczy. Sąd Okręgowy nie mógł z uwagi na brak możliwości przypisania oskarżonej czynu dokonanego (wadliwa apelacja prokuratora) uznać niejako „zastępczo” oskarżonej za winną czynu przypisanego jej błędnie przez Sąd Rejonowy w formie usiłowania i utrzymać wyrok w mocy”.

Analiza uzasadnień wyroków Sądów obu instancji jasno dowodzi, że Sąd I instancji dokonał istotnej zmiany ustaleń faktycznych w stosunku do pierwotnych, mających wynikać z aktu oskarżenia. Nie ulega też wątpliwości, że apelacja prokuratora wniesiona na niekorzyść oskarżonej zarzucała tylko i wyłącznie obrazę prawa materialnego, skoro zarzut błędu w ustaleniach faktycznych zawarty w niejawnej części skargi został wniesiony po terminie. Wszystkie uwagi podniesione w niniejszym uzasadnieniu uprawniają do stwierdzenia, że wywodzenie, iż apelacja oskarżyciela publicznego mimo wszystko zawierała także zarzut owego błędu w ustaleniach faktycznych, nie może odnieść skutku. Podobnie są nietrafne argumenty skargi nadzwyczajnej, że bez zmiany ustaleń faktycznych Sąd odwoławczy winien był przypisać A. D. usiłowanie popełnienia przestępstwa z art. 229 § 3 k.k.

Mając zatem na uwadze wskazane argumenty, Sąd Najwyższy oddalił kasację prokuratora jako oczywiście bezzasadną. Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. kosztami postępowania kasacyjnego obciążono Skarb Państwa.

[SOP]

[ms]