

POSTANOWIENIE

Dnia 6 lutego 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Michał Laskowski

SSN Zbigniew Puzkarski

Protokolant Elżbieta Łopacińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego,
w sprawie **Y. L.**

oskarżonego z 286 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 6 lutego 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 8 grudnia 2017 r., sygn. akt X Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 17 stycznia 2017 r., sygn. akt V K [...],

1. oddala kasację,

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego, adwokata A. S. (Kancelaria Adwokacka w W.) kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23 % VAT, za obronę oskarżonego na rozprawie kasacyjnej,

3. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Y. L. został oskarżony o to, że w okresie od 06 października 2012 r. do 07 października 2012 r. w W. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym N. P. na łączną kwotę strat 1800 zł poprzez wprowadzenie jej w błąd co do faktu zakupu imiennych biletów lotniczych do T. i z powrotem, tj. o czyn z art. 286 § k.k.

Wyrokiem z dnia 17 stycznia 2017 r., sygn. akt V K [...] Sąd Rejonowy w W. uznał Y. L. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 37a k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) złotych. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył Y. L. na poczet orzeczonej kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 18 lipca 2013 r. od godziny 19:10 do dnia 07 października 2013 roku do godziny 14.00 przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się dwóm dziennym stawkom grzywny, a na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz N. P. kwoty 1800 zł (tysiąca ośmiuset złotych). Wyrok zawiera również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu obrazę przepisów prawa procesowego mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

- „art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, zwłaszcza tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego, orzeczenie z naruszeniem zasady obiektywizmu oraz dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego,
- błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, który miał istotny wpływ na treść wyroku, wyrażający się w nieuzasadnionym przyjęciu tezy, że zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy pozwala jednoznacznie na przyjęcie, że oskarżony swym zachowaniem wypełnił znamiona czynu opisanego w art. 286 § 1 k.k., podczas gdy istotny brak rzeczowej analizy przez Sąd sprawy, w szczególności błędne uznanie

niewiarygodności wyjaśnień oskarżonego złożonych na etapie postępowania przygotowawczego zarówno co do faktycznego zamiaru zakupu biletów lotniczych, jak i okoliczności w jakich zgodnie z oświadczeniem oskarżonego bilety zostały zakupione oraz przyczyn, dla których oskarżony godził się na zwrot żądanej kwoty, przy bezkrytycznym nieuzasadnionym przyjęciu wiarygodności wyjaśnień przesłuchanych świadków i pominięciu wątpliwości zgłaszanych przez oskarżonego w złożonych przed prokuratorem wyjaśnieniach, przeczy całościowej ocenie materiału w zakresie odpowiedzialności oskarżonego za czyny z art. 286 § 1 k.k. oraz zasadzie wyrażonej w art. 5 § 2 k.p.k.”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 8 grudnia 2017 r., sygn. akt X Ka [...], Sąd Okręgowy w W. zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego Y. L. od zarzucanego mu czynu. Wyrok zawiera również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu.

Powyższy wyrok, kasacją wywiedzioną na niekorzyść oskarżonego, zaskarżył w całości prokurator, zarzucając „rażące i mające istotny wpływ na treść tego orzeczenia naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 286 § 1 k.k. polegające na nietrafnym przyjęciu, iż w opisanym przez Sąd I Instancji czynie przypisanym Y. L., zakwalifikowanym z tego przepisu kodeksu karnego, nie ujęto ustawowego znamienia „działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej” podczas gdy z treści i sformułowań użytych dla opisu przypisanego oskarżonemu czynu jego zamiar osiągnięcia korzyści majątkowej jednoznacznie wynikał i nie pozostawiał żadnych wątpliwości Sądowi I Instancji oceniającemu działania oskarżonych przez pryzmat całości dokonanych ustaleń faktycznych zgodnie zasadą określoną w art. 2 § 2 k.p.k.”.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w W. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja, z przyczyn szczegółowo wskazanych poniżej, okazała się bezzasadna.

Wbrew temu, co twierdzi skarżący, dokonując kontroli zaskarżonego wyroku i wydając w jej następstwie orzeczenie reformatoryjne, na mocy którego uniewinniono oskarżonego od zarzuconego mu czynu, sąd odwoławczy nie dopuścił się rażącej obrazę prawa materialnego. Szczegółowe rozważania poświęcone tej kwestii rozpocząć wypada od zwrócenia uwagi na kwestie wręcz rudymenitarne i przypomnienia, że zgodnie z wyrażoną w art. 42 ust. 1 Konstytucji oraz art. 1 § 1 k.k. zasadą *nullum crimen sine lege certa* odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Czynem zabronionym jest natomiast zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej (art. 115 § 1 k.k.). Tak więc **pociągnięcie do odpowiedzialności karnej uwarunkowane jest nie tylko udowodnieniem, iż konkretne zachowanie wyczerpuje znamiona przestępstwa stypizowanego w danym przepisie ustawy karnej, ale i prawidłowym przypisaniem tego czynu w wyroku skazującym. Z zawartego w wyroku opisu przypisanego czynu musi zaś jednoznacznie wynikać, że oskarżony wyczerpał swoim zachowaniem wszystkie znamiona czynu zabronionego określonego w przepisie wskazanym w kwalifikacji prawnej.** Kluczowym warunkiem odpowiedzialności karnej jest bowiem stwierdzenie zgodności czynu przypisanego sprawcy ze znamionami typu czynu zabronionego, a podstawą do ustalenia owej zgodności jest właśnie treść tenoru wyroku skazującego.

Obowiązek precyzyjnego formułowania opisu czynu ma swoje umocowanie nie tylko w treści powyższych regulacji, ale wynika również ze ściśle skorelowanego z nimi przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., który wymaga, by wyrok skazujący zawierał dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikację prawną. **Dla skonwalidowania braków w opisie czynu zamieszczonego w części dyspozytywnej orzeczenia nie jest przy tym wystarczające przywołanie pełnego opisu czynu w pisemnych motywach orzeczenia. To tenor wyroku zawiera bowiem rozstrzygnięcie co do istoty sprawy i w związku z tym uzasadnienie wyroku, które stanowi odrębny i spełniający odmienne funkcje dokument procesowy, nie jest w stanie skutecznie niwelować wad występujących w treści wyroku.** Wobec powyższego zgodzić się należy w pełni ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 9 lipca 2002 r., III

KKN 499/99, LEX nr 56819, w którym wskazano, że „nie można (...) zaakceptować stanu, w którym element czynu, stanowiący przy tym znamię przestępstwa, ustalony zostaje tylko w części motywacyjnej wyroku, pozostając poza opisem czynu przypisanego sprawcy w części dyspozytywnej. Takie uchybienie Sądu nie ma jedynie formalnego charakteru”.

Powyższe uwagi prowadzą do konkluzji, że brak w opisie czynu zawartego w części dyspozytywnej wyroku skazującego (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) jakiegokolwiek ustawowego znamienia typu czynu zabronionego, z uwagi na stanowcze brzmienie art. 1 § 1 k.k. i art. 115 § 1 k.k., skutkuje niemożnością przypisania odpowiedzialności karnej za ten czyn (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2017 r., V KK 372/16, OSNKW 2017, z. 9, poz.51).

Oczywiście stwierdzenie to nie oznacza, że w każdej sytuacji naruszenie przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. będzie równoznaczne z obrazą przepisu prawa materialnego. Łatwo można wyobrazić sobie nieprawidłowości, które choć będą wskazywały na naruszenie art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., nie będą świadczyły o naruszeniu przepisu prawa materialnego (zob. R. Kmiecik, Postępowanie karne - niekompletny opis czynu jako obraza prawa procesowego, a nie brak znamion przestępstwa, Glosa do postanowienia SN z dnia 6 czerwca 2013 r., IV KK 402/12, OSP 2014, z. 3, poz. 34).

W niniejszej sprawie nie aktualizuje się sytuacja opisana w poprzednim akapicie. Poza ewidentną obrazą art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. rażąco naruszono również przepis art. 286 § 1 k.k. Uchybienie to, wbrew temu co podniesiono w kasacji, popełnił jednak nie Sąd Okręgowy, ale – co trafnie zauważyła instancja odwoławcza – Sąd Rejonowy.

Organ *a quo*, co wymaga w tym miejscu szczególnego zaakcentowania, poprzez użycie w części dyspozytywnej wyroku sformułowania „za winnego popełnienia zarzuconego mu czynu” powielił błąd w opisie czynu zawartym w akcie oskarżenia i w konsekwencji skazał oskarżonego za to, że w okresie od 06 października 2012 r. do 07 października 2012 r. w W. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym N. P. na łączną kwotę strat 1800 zł poprzez wprowadzenie jej w błąd co do faktu zakupu imiennych biletów lotniczych do T. i z powrotem, tj. za czyn z art. 286 §1 k.k.

Przywołany wyżej opis czynu, co widoczne jest już „na pierwszy rzut oka” nie zawiera kluczowego dla przestępstwa oszustwa znamienia „działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”. Autor kasacji jednak, choć dostrzegł brak posłużenia się przez sąd orzekający przedmiotowym zwrotem, stwierdził, że nie doprowadziło to do obrazy art. 286 § 1 k.k. i w konsekwencji do pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności karnej za zachowanie niewyczerpujące znamion czynu zabronionego, a to z uwagi na fakt, iż okoliczność, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wynikała z pozostałych zwrotów użytych w opisie czynu, w którym sąd zawarł stwierdzenia, że oskarżony wprowadził N. P. w błąd i doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

Odnosząc się szczegółowo do zawartych w uzasadnieniu kasacji tez należy stwierdzić, że oczywiście prawdą jest, iż ani przepis art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. ani żadna inna regulacja prawna, nie wprowadzają wymogu, by w opisie czynu używać wyłącznie zwrotów ustawowych. Przy konstruowaniu opisu przestępstwa wystarczające jest użycie wyrażenia znaczeniowo równorzędnego albo zastąpienie wyrażenia ustawowego takim określeniem, które swą treścią wypełnia znaczenie znamienia przypisywanego przestępstwa.

Rzecz jednak w tym, że w opisie przypisanego oskarżonemu czynu żadnego takiego sformułowania nie znajdziemy.

Gdyby było tak, jak to zdaje się sugerować prokurator, że każde wprowadzenie w błąd i doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem jest równoznaczne z działaniem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to należałoby uznać, że ustawodawca zbędnie zawarł w treści przepisu art. 286 § 1 k.k. sformułowanie „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”, a takie wnioskowanie byłoby rażąco sprzeczne z zakazem wykładni *per non est*. Ponadto byłoby to rażąco sprzeczne z poglądami wyrażanymi od lat w doktrynie i judykaturze, które traktują znamię działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej za znamię mające wręcz kluczowe znaczenie dla uznania danego zachowania za przestępstwo oszustwa. Wskazuje się wszak trafnie, że „przestępstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Jego znamiona podmiotowe znacznie wybiegają poza samo zachowanie się

zewewnętrzne sprawcy, »(...) nadając mu sens szczególny, bez którego zachowanie sprawcy jest z punktu widzenia prawa karnego irrelewantne" (D. Pleńska, O. Górniok (w:) System Prawa Karnego..., t. 4, s. 419). Ustawa wymaga, aby zachowanie sprawcy było ukierunkowane na określony cel, którym w przypadku oszustwa jest osiągnięcie korzyści majątkowej. Sprawca, podejmując zachowanie, musi mieć wyobrażenie pożądanego dla niego sytuacji, która ma stanowić rezultat jego zachowania. Takie ujęcie znamion strony podmiotowej wyklucza możliwość popełnienia oszustwa z zamiarem wynikowym (por. wyrok SN z dnia 20 lipca 2007 r., III KK 29/07, LEX nr 307787 oraz wyrok SN z dnia 19 lipca 2007 r., V KK 384/06)« (M. Dąbrowska – Kardas, P. Kardas, Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278 - 363 k.k., pod red. A. Zolla, WK 2016, komentarz do art. 286, teza 90). Sąd Najwyższy podkreślał zaś, że „oszustwo jest przestępstwem kierunkowym, gdyż warunkiem odpowiedzialności jest działanie czy zaniechanie sprawcy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Zamiar bezpośredni o szczególnym zabarwieniu związanym z celem działania sprawcy oznacza, że elementy przedmiotowe oszustwa muszą mieścić się w świadomości sprawcy i muszą być objęte jego wolą. Sprawca oszustwa nie tylko musi chcieć uzyskać korzyść majątkową, lecz musi także chcieć użyć w tym celu określonego sposobu działania czy zaniechania. W związku z tym do przestępstwa oszustwa nie dochodzi zarówno wtedy, jeżeli jeden z przedstawionych elementów nie jest objęty świadomością sprawcy, jak i wówczas, jeżeli któregoś z nich sprawca nie chce, lecz tylko się godzi. W przypadku działania sprawcy w zamiarze ewentualnym nie dochodzi więc do popełnienia występkę oszustwa przewidzianego w art. 286 § 1 k.k." (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2007 r., III K 362/02, LEX nr 296749).

Odnosząc powyższe uwagi do opisu czynu zawartego w akcie oskarżenia, a powielonego przez sąd pierwszej instancji w części dyspozytywnej orzeczenia, należy wskazać, że biorąc pod uwagę wyłącznie ów opis nie można byłoby wysnuć jakichkolwiek stanowczych wniosków co do strony podmiotowej zachowania oskarżonego, nie mówiąc już o formie zamiaru, w wykonaniu którego działał oskarżony. Można sobie przecież wyobrazić sytuację, w której ktoś wprowadza inną osobę w błąd i doprowadza do niekorzystnego rozporządzenia mieniem na skutek

lekkomyślności lub też niedbalstwa czy działania z zamiarem wynikowym. Pod wskazany opis, z którego nie wynika nawet komu pokrzywdzona przekazała pieniądze za bilety i kto miał je zakupić, podpadałaby zatem zarówno sytuacja, w której oskarżony bez intencji wprowadzenia w błąd, wyłącznie na skutek braku wystarczającej znajomości języka, wadliwie przetłumaczyłby pochodzącą wiadomość e-mail od przewoźnika i poinformował pokrzywdzoną, że doszło do zawarcia umowy sprzedaży z przewoźnikiem, w konsekwencji czego pokrzywdzona przełałaby kwotę należną na konto przewoźnika mimo, że umowa nie została zawarta, jak też i taka sytuacja, w której oskarżony świadomie podałby taką informację, jedynie godząc się na to, że do zawarcia oczekiwanej przez pokrzywdzoną umowy może nie dojść, a pokrzywdzona może mieć kłopoty z odzyskaniem pieniędzy przekazanych przewoźnikowi.

Okoliczność, że w pisemnych motywach orzeczenia sąd pierwszej instancji dokładnie opisał stan faktyczny i zawarł stwierdzenie, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, z przyczyn wyżej wskazanych nie mogła konwalidować braków sentencji wyroku.

Konkludując należy zatem stwierdzić, że zawarty w części dyspozytywnej wyroku organu pierwszej instancji opis czynu nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., który to przepis został wskazany w kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu. Powyższe jest wystarczającą przesłanką do uznania, iż to Sąd Rejonowy, a nie Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy przepisu prawa materialnego.

Okoliczność, że wyrok został zaskarżony wyłącznie na korzyść oskarżonego, spowodowała natomiast, że sąd odwoławczy nie mógł ani samodzielnie konwalidować wspomnianego braku poprzez modyfikację opisu czynu, a w szczególności wprowadzenie do niego pominiętego znamienia, ani też uchylić zaskarżonego orzeczenia i przekazać sprawy sądowi pierwszej instancji w celu usunięcia tej wadliwości w postępowaniu ponownym (art. 434 § 1 k.p.k., art. 443 k.p.k.).

W związku z faktem, że w kasacji nie podniesiono zarzutu dotyczącego naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 440 k.p.k., w oparciu o który to przepis sąd odwoławczy orzekł poza granicami wyznaczonymi przez podniesione w apelacji

zarzuty, Sąd Najwyższy, mając na uwadze treść art. 536 k.p.k., nie będzie prowadził rozważań na temat zasadności odwołania się przez organ *ad quem* do tej regulacji. Zasygnalizować jedynie wypada, że w judykaturze utrwalony jest pogląd, iż utrzymanie w mocy wyroku skazującego, w którym zamieszczono opis czynu niezawierający wszystkich znamion czynu zabronionego, byłoby rażąco niesprawiedliwe z uwagi na fakt, że naruszałoby konstytucyjną zasadę *nullum crimen sine lege* (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP), stanowiącą podstawowy warunek odpowiedzialności karnej wyrażony w art. 1 § 1 k.k. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2015 r., V KK 53/15, OSNKW 2015, z. 10, poz. 84). Odpowiedź na pytanie, czy od wspomnianej zasady nie ma żadnych wyjątków i czy ewentualnie tego rodzaju wyjątek nie zaistniał w przedmiotowej sprawie, w związku z niepodniesieniem w kasacji zarzutu obrazy art. 440 k.p.k., musi jednak pozostać poza zakresem rozważań sądu kasacyjnego.

Kierując się przedstawioną wyżej argumentacją, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

O kosztach za obronę z urzędu realizowaną na rozprawie kasacyjnej orzeczono zgodnie z § 4 ust. 1 w zw. z § 17 ust. 2 pkt 6 oraz § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2016 r., poz. 1714).

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.