



Sygn. akt III KK 225/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Andrzej Stępka (sprawozdawca)

SSA del. do SN Jacek Błaszczak

Protokolant Łukasz Biernacki

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jacka Radoniewicza
w sprawie H.C.

skazanego z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 listopada 2016 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 29 grudnia 2015 r., sygn. akt II AKa .../15,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 4 grudnia 2014 r., sygn. akt II K .../13,

**I. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym;**

II. zarządza zwrot H.C. wniesionej opłaty od kasacji.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 4 grudnia 2014 r., w sprawie II K 84/13, oskarżony H.C. został uznany za winnego przestępstwa ciągłego w ujęciu art. 12 k.k., złożonego prawie ze 120 czynów jednostkowych, które to przestępstwo było kwalifikowane kumulatywnie na podstawie art. 11 § 2 k.k. z przepisów: art. 296 § 1 - 3 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. i art. 301 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. art. 286 § 1 k.k. art. 294 § 1 k.k. w zw. art. 297 § 1 k.k. i art. 586 k.s.h. Za to przestępstwo został skazany na podstawie art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. na karę 2 lat i 1 miesiąca pozbawienia wolności, a na mocy art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. wymierzono mu grzywnę w rozmiarze 200 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawkiiennej na kwotę 30 złotych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

1/ obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a to:

a/ art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, wobec zaniechania dokonania wnikliwej oceny całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadków reprezentujących kontrahentów spółki, opinii biegłych E. N. i G. R., pominięcia przez Sąd dowodów z dokumentacji księgowej związanej z funkcjonowaniem spółki „C.” S.A. oraz Zakładu Handlowego „inż. H.C.”, nadto wobec braku wyjaśnienia, na jakiej podstawie Sąd przyjął dzień 7 czerwca 2002 r. za termin, w którym oskarżony miał obowiązek złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki „C.” S.A.;

b/ obrazę art. 9 k.p.k., art. 193 k.p.k. i art. 201 k.p.k., poprzez ich niezastosowanie i oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z kolejnej opinii biegłego z zakresu rachunkowości, na okoliczność oceny sytuacji majątkowej spółki „C.” S.A. oraz Zakładu Handlowego „inż. H.C.”, w związku z istotnymi rozbieżnościami w opiniach biegłych N. i R.;

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że:

- oskarżony miał zamiar bezpośredni dokonania oszustwa wobec 115 kontrahentów oraz oszustwa wobec banków, podczas gdy prawidłowa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków,

dokumentacji księgowej, dokonana z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzi do wniosku, że oskarżony takiego zamiaru nie miał;

- oskarżony wprowadził w błąd wszystkie te podmioty co do sytuacji finansowej spółki „C.” S.A., podczas gdy prawidłowa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków, dokumentacji księgowej, dokonana z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzi do przeciwnego wniosku;

- oskarżony nie złożył w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, podczas gdy prawidłowa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego wskazuje, że oskarżony składając taki wniosek w dniu 9 września 2002 r. złożył go w ustawowym terminie;

3/ apelacja zarzucała też rażącą niewspółmierność orzeczonej kary 2 lat i 1 miesiąca pozbawienia wolności oraz orzeczonej kary grzywny, wynikającą z naruszenia dyrektyw ich wymiaru, poprzez niedostateczne uwzględnienie okoliczności łagodzących, w tym częściowego naprawienia szkody, prób zawarcia ugody z niektórymi pokrzywdzonymi, nieposzlakowanej opinii oskarżonego, jego trudnej sytuacji majątkowej, prawidłowego traktowania pracowników spółki, w szczególności wykonywania wobec nich obowiązków pracodawcy.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu przestępstwa, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, lub zmianę wyroku poprzez złagodzenie orzeczonej kary i warunkowe zawieszenie jej wykonania.

Po rozpoznaniu tej skargi, Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 29 grudnia 2015 r., w sprawie II AKa .../15, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, który zarzucił rażącą obrazę przepisów prawa mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1/ przepisów prawa procesowego poprzez:

a/ naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wobec nieprawidłowego przeprowadzenia kontroli odwoławczej i

zaakceptowanie dowolnej oceny dowodów, w tym dowodu z opinii biegłych oraz wobec niepełnego i nieprawidłowo zebranego materiału dowodowego;

b/ naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 170 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 193 k.p.k. w zw. z art. 9 k.p.k., poprzez nierozważenie zarzutów apelacji i w konsekwencji zaakceptowanie nieuzasadnionego oddalenia wniosku o powołanie dowodu z nowej opinii biegłych z zakresu rachunkowości, a to wobec braku możliwości skonfrontowania w sposób bezpośredni autorów obu opinii, celem wyjaśnienia rozbieżności oraz wzajemnych sprzeczności, mimo, że opinie te były dla Sądu I instancji podstawą ustaleń faktycznych, zwłaszcza w zakresie elementów strony przedmiotowej i podmiotowej czynów;

c/ naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. oraz art. 42 ust. 3 Konstytucji RP poprzez naruszenie zasady domniemania niewinności, w ten sposób, że Sąd Apelacyjny uznał, iż złożenie wniosku o dobrowolne poddanie się karze na początkowym etapie postępowania, mimo późniejszej zmiany stanowiska przez oskarżonego C. oraz kwestionowania przez niego odpowiedzialności za zarzucone czyny, stanowi o jego przyznaniu się do winy i akceptacji wymierzonej kary;

d/ poprzez naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w związku ze wszystkimi przepisami przyjętymi przez Sąd I instancji co do kwalifikacji prawnej przestępstwa przypisanego oskarżonemu, wobec nierozważenia zarzutów podniesionych w tym zakresie w apelacji, a w konsekwencji przyjęcie błędnej wykładni i nieprawidłowej subsumcji oraz wobec niewykazania nie tylko istnienia po stronie skazanego zamiaru popełnienia przestępstwa, ale także wobec nieprawidłowego przyjęcia, że skazany działał z góry powziętym zamiarem przekroczenia uprawnień prezesa zarządu Spółki „C.” S.A. oraz niewykonania obowiązków mu powierzonych.

2/ w kasacji zarzucono również rażące naruszenie przepisów prawa materialnego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez błędną subsumcję polegającą na nieprawidłowym przyjęciu zachowania skazanego określonego w art. 586 k.s.h. jako czynu ciągłego z art. 12 k.k. w zw. z art. 9 § 1 k.k., to jest, jako objętego tym samym zamiarem, nadto rażące naruszenie art. 101 § 1 k.k. oraz art. 102 k.k. i art.

4 § 1 k.k. poprzez ich niezastosowanie, podczas gdy karalność czynu określonego w art. 586 k.s.h. ustała wobec przedawnienia.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Regionalnej w [...] wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Podniesione w kasacji obrońcy skazanego zarzuty osiągnęły ten skutek, że w rezultacie doprowadziły do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Jednocześnie należy podkreślić, iż Sąd Najwyższy nie badał wszystkich zarzutów kasacyjnych, lecz na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. ograniczył rozpoznanie kasacji do zarzutów związanych z przyjętą kwalifikacją prawną czynu z art. 586 k.s.h. w zw. z art. 12 k.k. Rozpoznanie bowiem skargi nadzwyczajnej w tym zakresie było wystarczające do wydania orzeczenia, zaś rozpoznanie pozostałych zarzutów byłoby przedwczesne.

Wypada przypomnieć, iż w odrębnym pkt VII aktu oskarżenia zarzucono oskarżonemu H. C. popełnienie przestępstwa z art. 586 k.s.h. polegającego na tym, że w dniu 7 czerwca 2002 r. nie dopełnił ciężących na nim w związku z pełnioną funkcją prezesa zarządu spółki „C.” S.A. obowiązków w ten sposób, że pomimo wystąpienia warunków nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Jak już wcześniej wskazano, w miejsce ośmiu przestępstw zarzucanych w odrębnych punktach aktu oskarżenia, Sąd I instancji przyjął, że oskarżony dopuścił się jednego przestępstwa ciągłego w rozumieniu art. 12 k.k., na mocy art. 11 § 2 k.k. kwalifikowanego kumulatywnie na podstawie przepisów art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. i art. 301 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. art. 297 § 1 k.k. i art. 586 k.s.h. Skrótowo rzecz ujmując przyjął Sąd, że wszystkie działania oskarżonego zostały podjęte w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, a służyły temu samemu celowi, jakim było osiągnięcie w sposób oszukańczy korzyści przez spółkę kosztem kontrahentów. Z kolei zaniechanie obowiązku zgłoszenia przez

oskarżonego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, umożliwiało mu dalsze zaciąganie zobowiązań, których nie zamierzał spłacać.

Wątpliwości budzi jednak decyzja Sądu I instancji co do przyjęcia, że czyn oskarżonego z art. 586 k.s.h. stanowił również element tego samego jednego przestępstwa, składającego się z wielu zachowań popełnionych z tym samym, z góry powziętym zamiarem. Nie ma potrzeby szerszego przedstawiania w tym miejscu istoty instytucji czynu ciągłego w ujęciu art. 12 k.k., gdyż w znacznym stopniu uczynił to Sąd I instancji, a poza tym, rzecz sprowadza się do jednego zagadnienia – mianowicie, czy również w przypadku czynu z art. 586 k.s.h. oskarżony działał z tym samym, z góry powziętym zamiarem, co i w przypadku wszystkich pozostałych części składowych przypisanego przestępstwa.

Jak stanowi art. 12 k.k., sprawca czynu ciągłego musi realizować składające się na czyn ciągły zachowania „ze z góry powziętym zamiarem”. Tym samym, warunkiem przyjęcia czynu ciągłego jest wykazanie, że sprawca w chwili podejmowania pierwszego zachowania musi mieć zamiar popełnienia wszystkich pozostałych zachowań składających się na czyn ciągły. Sformułowanie „z góry powzięty zamiar” oznacza zamiar, który już w chwili jego powzięcia odnosi się do wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań składających się na czyn ciągły. Zamiar sprawcy musi istnieć w kształcie obejmującym wszystkie zachowania składające się na czyn ciągły albo przed przystąpieniem do działania albo co najmniej w chwili podjęcia pierwszego zachowania składającego się na czyn. W przypadku czynu ciągłego sprawca realizuje bowiem przestępczy zamiar w kolejnych odsłonach, czy też na „raty”. Przesłanka subiektywna określona jako działanie w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wskazuje, że każde ze składających się na czyn ciągły zachowań stanowić winno realizację jednego, tego samego aktu woli. Natomiast nie spełnia kryteriów czynu ciągłego wypadek, gdy poszczególne zachowania sprawcy nie zostały objęte jednym, z góry powziętym zamiarem, lecz zostały zrealizowane z identycznym zamiarem, takim samym w odniesieniu do każdego z nich, lecz nieistniejącym z góry, a pojawiającym się sukcesywnie przy podejmowaniu każdego kolejnego zachowania. (por. *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2015, s. 341 – 342; Kodeks karny.*

Część ogólna. Komentarz. Tom I, pod red. A. Zolla, Warszawa 2012, s. 205 – 208; wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 26 marca 1999 r., IV KKN 28/99, OSNPK 1999, z. 10, poz. 2; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 5 grudnia 2008 r., IV KK 203/08, Prok. i Pr. 2009, z. 6, poz. 2; z dnia 9 marca 2006 r., V KK 271/05, OSNKW 2006, z. 5, poz. 50).

Należy zwrócić uwagę, że istotą przestępstwa z art. 586 k.s.h. jest karalne niezgłoszenie wniosku o upadłość spółki handlowej w sytuacji, gdy spełnione zostały warunki uzasadniające konieczność dokonania tej czynności. Przepis ten stanowi bowiem, że podlega karze w nim przewidzianej, kto będąc członkiem zarządu spółki albo likwidatorem, nie zgłasza wniosku o upadłość spółki pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki. Przestępstwo z art. 586 k.s.h. można popełnić tylko w sposób umyślny, w zamiarze bezpośrednim albo ewentualnym. Działanie z zamiarem ewentualnym można przypisać sprawcy wówczas, gdy będąc świadomym ujawnienia się przyczyn upadłości, nie dopełnił obowiązku zgłoszenia, licząc na poprawę kondycji finansowej dłużnika i w ryzyko wyjścia z niekorzystnego położenia gospodarczego wkalkulował ewentualność przekroczenia dwutygodniowego terminu zgłoszenia upadłości (*por. R. Zawłocki, Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 459 – 633. Tom IV, Warszawa 2004, s. 1272*).

Jeśli przyjąć, iż Sąd I instancji słusznie przypisał oskarżonemu sprawstwo i winę w zakresie zarzucanych mu przestępstw, to należy stwierdzić, że trafne jest stanowisko tego Sądu, iż działanie oskarżonego – za wyjątkiem wątpliwości co do czynu z art. 586 k.s.h. - stanowiło jeden czyn ciągły w ujęciu art. 12 k.k. i cechował je z góry powzięty zamiar, a nadto podlegało kumulatywnej kwalifikacji na podstawie wcześniej wskazanych przepisów. Sąd I instancji przy okazji każdego elementu składającego się na czyn ciągły, a kwalifikowanego z innego przepisu, wykazywał, dlaczego przyjął z góry powzięty zamiar.

Tak np. wskazywał Sąd, że oskarżony C. działał w krótkich odstępach czasu w odniesieniu do poszczególnych kontrahentów, jego działania spajał ten sam zamiar osiągnięcia korzyści majątkowej kosztem tych podmiotów, w tym m.in. poprzez uzyskiwanie od nich towarów i usług, bez zamiaru i możliwości dokonania za nie zapłaty. Nadto w przypadku czynów popełnionych na szkodę banków PKO

SA oraz Banku Millenium wskazał Sąd, że również spajał je ten sam, z góry powzięty zamiar, a mianowicie, popełnienia oszustwa. Dla uzyskania kredytu, czy pożyczki, przez spółkę „C.” S.A., konieczne było dla ich zabezpieczenia przewłaszczenie na rzecz banków zapasów magazynowych tej spółki. Jak stwierdził Sąd – skoro zamiarem oskarżonego było uzyskanie kredytów, których nie zamierzał spłacić, to następnie zbycie przez niego przedmiotu zabezpieczenia spłaty kredytu było jedynie realizacją pierwotnego zamiaru oszustwa. Z kolei zachowanie C. względem Banku Współpracy Europejskiej Sąd oceniał w kategoriach m.in. sprzeniewierzenia. Podniósł Sąd, że spółka „C.” S.A. uzyskała od tego banku kredyt dzięki temu, że nastąpiło przewłaszczenie towarów spółki na rzecz Banku. A zatem oskarżony podejmując decyzję o zbyciu tego mienia działał z zamiarem włączenia go do majątku spółki. Konkludując stwierdził Sąd, że zachowanie oskarżonego stanowiło jeden czyn, albowiem działał on w krótkich odstępach czasu, dokonując sukcesywnego zbywania towaru będącego własnością Banku, przy czym działał z tym samym zamiarem uzyskania na rzecz spółki „C.” S.A. korzyści majątkowej.

Podsumowując te rozważania Sądu I instancji co do działania oskarżonego w warunkach z art. 12 k.k. należy podkreślić, iż Sąd ten miał na względzie, że wszystkie zachowania skazanego, realizujące znamiona różnych czynów zabronionych i niezależnie od rodzaju podejmowanych działań, cechował ten sam zamiar doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem innej podmioty, celem osiągnięcia korzyści majątkowej przez spółkę. Czyny te były tożsame i pomimo podejmowania różnych zabiegów, zmierzały do osiągnięcia tego samego celu, były też ściśle powiązane ze sobą, a spełnienie jednego z zachowań w konsekwencji ułatwiało, lub wręcz warunkowało spełnienie kolejnego.

O ile jednak przyjęcie instytucji z art. 12 k.k. (podobnie jak kwalifikacji kumulatywnej z art. 11 § 2 k.k.) nie budzi zastrzeżeń w przypadku poszczególnych jednostkowych czynów przestępstwa kwalifikowanych na podstawie art. 296 § 1 - 3 k.k., art. 284 § 2 k.k., art. 301 § 2 k.k., art. 294 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k., wątpliwości takie powstają w przypadku czynu z art. 586 k.s.h. Trudno bowiem bezkrytycznie przyjąć, że oskarżony już w chwili podjęcia pierwszego z oszukańczych zachowań, miał także z góry powzięty zamiar popełnienia czynu z

art. 586 k.s.h., a więc skrótowo rzecz ujmując, już wtedy zakładał, że wystąpią warunki do upadłości spółki, lecz on w ogóle z wnioskiem o wdrożenie procedury upadłościowej nie wystąpi, bądź licząc na poprawę kondycji finansowej spółki godził się na przekroczenie dwutygodniowego terminu do zgłoszenia upadłości. Nie przesądzając ostatecznie tej kwestii należy zwrócić uwagę, że wydaje się, iż raczej wystąpiła tu sytuacja, która nie spełnia kryteriów czynu ciągłego. Czyn z art. 586 k.s.h. został zrealizowany z identycznym zamiarem, lecz nieistniejącym z góry, który pojawił się w trakcie sukcesywnego podejmowania przez oskarżonego kolejnych zachowań, będąc niejako ich konsekwencją, a więc został popełniony niejako „przy okazji”.

Jeśli zatem Sąd odwoławczy doszedłby do wniosku, iż czyn z art. 586 k.s.h. stanowi rzeczywiście odrębny czyn, a nie element części składowej jednego przestępstwa ciągłego kwalifikowanego kumulatywnie na podstawie kilku przepisów kodeksu karnego, wówczas odżyłaby kwestia przedawnienia karalności tego czynu, co podnoszono w kasacji. Przestępstwo to jest zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Jak prawidłowo ustalił Sąd I instancji, już na dzień 24 maja 2002 r. skazany posiadał wiedzę o tym, że zaistniały przesłanki do zgłoszenia upadłości spółki. A zatem nie składając w dniu 7 czerwca 2002 r. (czyli w terminie wymaganych przez ustawę dwóch tygodni) wniosku, wypełnił znamiona czynu z art. 586 k.s.h. (s. 293 uzasadnienia). Ponieważ wniosek taki złożył dopiero w dniu 9 września 2002 r., stan przestępny trwał w okresie od 7 czerwca do 8 września 2002 r., zaś przestępstwo to ma charakter trwały.

Gdyby więc przyjąć, że czyn z art. 586 k.s.h. stanowi odrębne przestępstwo, to uwzględniając treść art. 101 § 1 pkt 4 k.k. i art. 102 k.k., należałoby stwierdzić, że do przedawnienia jego karalności doszło z dniem 9 września 2012 r.

Jednak zupełnie inaczej kształtuje się ta sytuacja w przypadku przyjęcia, że także co do czynu z art. 586 k.s.h. oskarżony działał z tym samym, z góry powziętym zamiarem, a zatem zasadne jest przyjęcie konstrukcji jednego przestępstwa ciągłego w rozumieniu art. 12 k.k., w zakresie wszystkich zarzucanych aktem oskarżenia przestępnych zachowań. W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że taki czyn może mieć tylko jeden termin przedawnienia.

Poszczególne zachowania opisane w czynie ciągłym, co do którego w dodatku zastosowano kumulatywną kwalifikację z art. 11 § 2 k.k., nawet jeśli pozwalają na ich "naturalne" wyodrębnienie oraz gdy wypełniają w całości znamiona poszczególnych czynów zabronionych, nie mogą być analizowane w kontekście terminów przedawnienia w oderwaniu od treści art. 11 § 3 k.k. oraz art. 101 k.k. W konsekwencji więc następuje przedawnienie całości przestępstwa, a nie jego pojedynczych składników. Czasem popełnienia przestępstwa ciągłego jest okres obejmujący powtarzające się zachowania, z tym, że skutki prawne, np. początek biegu przedawnienia, należy liczyć od ostatniego zachowania wchodzącego w jego skład. Także reguła, że zmiana ustawodawstwa karnego nie może działać na niekorzyść sprawcy (art. 4 § 1 k.k.), nie dotyczy zmiany ustawy w trakcie popełnienia przestępstwa ciągłego (art. 12), przestępstwa trwałego (np. art. 189 k.k., czy też 586 k.s.h.) lub o zbiorowo oznaczonym czasie (np. art. 207 k.k.), których czas popełnienia określa ostatnie zachowanie lub moment przerwania stanu bezprawnego (*por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2015 r., III KK 300/15, Lex Nr 1943848*).

Jak wielokrotnie wskazywano w judykaturze, zaistnienie czynu ciągłego, jako instytucji prawa materialnego, jest niezależne od ewentualnych braków w ustaleniach faktycznych w tym zakresie, czy też omyłki organów procesowych. A zatem, jeśli w akcie oskarżenia błędnie zarzucono jako odrębne przestępstwa czyny, które w istocie rzeczy stanowią jedno przestępstwo ciągłe w ujęciu art. 12 k.k., obowiązkiem sądu jest zastosowanie rozwiązania z art. 12 k.k. W konsekwencji takiego rozwiązania, w przypadku czynu ciągłego czas działania sprawcy rozciąga się od pierwszego do ostatniego zachowania, a przedawnienie należy liczyć od daty zakończenia działania lub zaniechania sprawcy (*por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, Lex Nr 577964; z dnia 15 listopada 2005 r., IV KK 258/05, Lex Nr 164366*).

Również dokonanie kumulatywnej kwalifikacji czynu zgodnie z art. 11 § 2 k.k., a więc powołanie w kwalifikacji prawnej wszystkich naruszonych przez sprawcę tym czynem przepisów pozostających we właściwym zbiegu, jest obowiązkiem sądu. Wówczas sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów, gdyż taka kumulatywna kwalifikacja prawna

ma oddać całą zawartość kryminalną czynu. W konsekwencji, do przestępstwa kwalifikowanego kumulatywnie należy stosować termin przedawnienia karalności właściwy dla przepisu przewidującego karę najsurowszą.

Jak stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 października 2014 r., I KZP 19/14, (Lex Nr 1527425), niezależnie od tego, ile przepisów ustawy karnej tworzy kumulatywną kwalifikację czynu będącego przedmiotem postępowania, to jako ten sam czyn może on stanowić tylko jedno przestępstwo (art. 11 § 1 k.k.). Skoro tak, to termin przedawnienia karalności odnosi się do przestępstwa w jego integralnej całości, mimo że różne są terminy przedawnienia poszczególnych typów przestępstw, które obejmuje kumulatywna kwalifikacja. Przedmiotem przedawnienia jest czyn, a nie kwalifikacja prawna. *(podobnie: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2016 r., V KK 345/15, Lex Nr 2015139; wyroki Sądów Apelacyjnych: we Wrocławiu, z dnia 19 lutego 2015 r., II AKa 13/15, Lex Nr 1661274; w Katowicach, z dnia 24 maja 2013 r., II AKa 563/12, Lex Nr 1383048).*

Jednocześnie Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę podziela pogląd prawny wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 stycznia 2010 r., w sprawie V KK 235/09, (Lex Nr 577964), a mianowicie – *„Nie jest możliwe takie rozstrzygnięcie do czynu ciągłego, które w odniesieniu do tego samego czynu prowadziłoby do umorzenia postępowania (z uwagi na przedawnienie fragmentu czynu ciągłego) i jednoczesnego jego kontynuowania (wyrok SN z dnia 26 lipca 2007 r., IV KK 153/07, teza 2, LEX nr 310631), a do tego przecież sprowadzałoby się przyjęcie możliwości przedawnienia poszczególnych zachowań wchodzących w skład czynu ciągłego. Ponadto trzeba mieć również na uwadze, że niejednokrotnie czyn ciągły składa się z szeregu zachowań, które wyczerpują znamiona przestępstw, których termin przedawnienia jest krótki, jak chociażby w niniejszej sprawie przestępstwo z art. 233 § 1 k.k., ale których podjęcie jest konieczne dla zrealizowania przestępstwa ciągłego i jest wpisane w podjęty z góry zamiar. Eliminowanie tych zachowań z opisu czynu ciągłego, jako konsekwencja tak rozumianego przedawnienia, prowadziłoby w istocie do niemożności prawidłowego skonstruowania opisu przestępstwa ciągłego (czynu ciągłego), a co się z tym wiąże, i właściwego jego osądzenia”.*

Podsumowując te rozważania należy stwierdzić, że z uwagi na to, iż w myśl art. 11 § 3 k.k. karę za przestępstwo kumulatywnie kwalifikowane wymierza się na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą (w przedmiotowej sprawie był to czyn z art. 296 § 3 k.k., na podstawie którego sprawca podlega karze od roku do lat 10 pozbawienia wolności), to w niniejszym postępowaniu termin przedawnienia karalności wynosi 25 lat.

Mając na uwadze wszystkie podniesione w niniejszym uzasadnieniu okoliczności, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, gdyż rozstrzygnięcie we wskazanym zakresie jest możliwe w tym postępowaniu, bez konieczności uchylania wyroku Sądu I instancji.

Zadaniem Sądu odwoławczego będzie rozpoznanie wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji. W szczególności Sąd Apelacyjny dokona wnikliwej analizy czynu z art. 586 k.s.h. pod kątem prawidłowości ustaleń Sądu I instancji co do jego objęcia przez skazanego „z góry powziętym zamiarem” w rozumieniu art. 12 k.k. oraz trafności przyjęcia także w jego przypadku kumulatywnej kwalifikacji prawnej ze wszystkimi pozostałymi przepisami zastosowanymi do przypisanego oskarżonemu przestępstwa. Przy tej ocenie Sąd Apelacyjny będzie mieć na uwadze podniesione powyżej wskazania i zapatrywania prawne Sądu Najwyższego.

Trzeba też zauważyć, że ewentualne przyjęcie, iż czyn z art. 586 k.s.h. nie stanowi elementu jednego przestępstwa ciągłego, lecz jest odrębnym przestępstwem, w realiach procesowych przedmiotowej sprawy nie będzie stanowiło rozstrzygnięcia na niekorzyść skazanego, a to wobec konieczności umorzenia w tej części postępowania z uwagi na przedawnienie karalności (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.). Ta sytuacja z kolei może oddziaływać bezpośrednio korzystnie na wymiar kary możliwej do orzeczenia wobec H.C., zwłaszcza, jeśli uwzględnić, że Sąd I instancji wymierzył mu karę pozbawienia wolności w rozmiarze 2 lat i 1 miesiąca.

Na podstawie art. 527 § 4 k.p.k. zarządzono zwrot oskarżonemu H. C. wniesionej opłaty od kasacji.

