



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Adam Roch

SSN Ryszard Witkowski

Protokolant Ewa Śliwa

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie del. do Prokuratury
Krajowej Anety Orzechowskiej

w sprawie **K. K.**

skazanego z art. 287 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 22 listopada 2023 r.,

kasacji, wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich - na korzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 2 kwietnia 2019 r., sygn. akt XXIII Ka 150/19

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Chorzowie

z dnia 28 września 2018 r., sygn. akt VII K 104/15,

**1. uchyla zaskarżony wyrok, a sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w Katowicach do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym;**

**2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz K. K. kwotę 1200 (tysiąc
dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa
procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 września 2018r. Sąd Rejonowy w Chorzowie (sygn. akt VII K 104/15) uznał K. K. za winnego tego, że działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w okresie pomiędzy 29 stycznia 2013 roku a 31 marca 2013 roku w C., w celu wyrządzenia szkody [...] Sp. J. z siedzibą w C., działając bez upoważnienia, poprzez zmianę i dokonanie nowych zapisów danych informatycznych na stronie internetowej [...] umożliwił przekierowywanie użytkowników w/w strony należącej do [...] Sp. J. z siedzibą w C. na strony internetowe firm [...] Sp. z o.o. z/s w W. www [...] oraz [...] z/s w W. www [...], to jest za winnego popełnienia występku z art. 287 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to, na podstawie art. 287 § 1 kk skazał go na karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres dwóch lat tytułem próby; na podstawie art. 71 § 1 kk orzekł nadto karę grzywny w wymiarze pięćdziesięciu stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę dwudziestu złotych. Wyrok zawierał również stosowne rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu.

Apelację od tego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, który zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 28 § 1 k.k. (w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015r. - Dz.U. 2015r., poz. 396 — w zw. z art. 4 § 1 k.k.) w zw. z art. 287 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 1 § 1 k.k. poprzez ich niezastosowanie i pominięcie, że świadomość oskarżonego w zakresie istniejącego upoważnienia w § 6 regulaminu pozycjonowania oraz jednocześnie świadomość istniejącego zobowiązania do wykonania umowy wobec pokrzywdzonej i osiągnięcia celu określonego w umowie w postaci jak najwyższej pozycji strony internetowej pokrzywdzonej w wyszukiwarce google, wyłącza umyślność po stronie oskarżonego, jak również winę - nawet gdyby jego przekonanie było błędne z uwagi na konieczność szczegółowej wykładni upoważnienia (przy założeniu błędnie przyjętych przez Sąd I instancji pozaprawnych kryteriów oceny), a tym samym że w tym konkretnym przypadku zachodzi błąd co do istnienia znamienia negatywnego typu z art. 287 § 1 k.k. - w zakresie istnienia tego upoważnienia, co w konsekwencji będzie prowadzić

do wyłączenia umyślności w zachowaniu oskarżonego, a w dalszej kolejności wyłączenie jego odpowiedzialności w oparciu o regułę wysłowną w art. 28 § 1 k.k.

2. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 1 § 1 k.k. w zw. z art. 287 § 1 k.k. poprzez naruszenie zasady legalizmu i przyjęcie znamion czynu nie wynikających z ustawy, a w szczególności przyjęcie wymogu szczegółowego upoważnienia do podejmowanych przez oskarżonego czynności, w oparciu o pozaprawne i nieokreślone kryteria oceny, takie jak „uczciwe postawienie sprawy” oraz „pożądane działanie ze strony oskarżonego”, podczas gdy stosowanie tego rodzaju kryteriów stawia jednostkę (oskarżonego) w stanie istotnej niepewności - co do tego czy dane zachowanie stanowi czyn zabroniony (w zależności od przyjętej w danym przypadku wykładni upoważnienia zawartego w regulaminie pozycjonowania), w sposób niedopuszczalny stosuje wykładnię rozszerzającą co do znamienia „braku upoważnienia”, jak również wyklucza możliwość zrekonstruowania tego zasadniczego znamienia czynu zabronionego w oparciu o obowiązujące przepisy rangi ustawowej - w tym przypadku art. 287 § 1 k.k., który nie przewiduje wymogu „szczegółowego upoważnienia” - przyjmowanego przez Sąd I instancji.

3. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 1 § 2 k.k. oraz art. 115 § 2 k.k. poprzez ich pominięcie i zaniechanie dokonania oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu objętego zaskarżonym wyrokiem, przy jednoczesnym przyjęciu w zaskarżonym wyroku, że brak jest szkody, która miała zostać wyrządzona pokrzywdzonej firmie oraz pominięciu innych kryteriów oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, takich jak: sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, które związane były wyłącznie z realizacją umowy i określonego celu w niej opisanego, a ewentualne nieprawidłowości w jej realizacji powinny zostać ocenione na gruncie prawa cywilnego.

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, polegający na błędnym i nieuzasadnionym przyjęciu, że dziedzina pozycjonowania stron internetowych wymaga wiedzy specjalistycznej i że terminologia, którą posługuje się regulamin pozycjonowania może być niezrozumiała dla laika w tej dziedzinie, co miałoby nakładać na oskarżonego obowiązek szczegółowego tłumaczenia swoich działań (know-how) i uzyskiwania

szczegółowych upoważnień, podczas gdy z przedstawiciel pokrzywdzonej - świadek R. E. nie manifestował na żadnym etapie braku zrozumienia tejże terminologii zawartej w § 6 regulaminu pozycjonowania, a w swych zeznaniach sam się nią posługiwał, a ponadto że nie interesował go sposób pozycjonowania, lecz jego efekty, przez co wskazany wyżej błąd w ustaleniach faktycznych istotnie wpłynął na treść orzeczenia poprzez nieuzasadnione przyjęcie braku upoważnienia oskarżonego do wprowadzania zmian w kodzie źródłowym strony internetowej pokrzywdzonej.

5. obrazę przepisów postępowania karnego, mającą istotny wpływ na treść wydanego wyroku, a to przepisów art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 in fine k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, wyrażającą się w sprzecznej z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, wybiórczej, bezkrytycznej oraz jednoznacznie ukierunkowanej na poniesienie odpowiedzialności karnej przez oskarżonego, analizy jedynie części materiału dowodowego zebranego w sprawie, a w szczególności:

- poprzez pominięcie wyjaśnień oskarżonego w części dotyczącej jego celu w zakresie umieszczania [...] na stronie internetowej pokrzywdzonej oraz konfrontacji jego wyjaśnień w tej części z pozostałym materiałem dowodowym, a w szczególności z wydrukami ze strony internetowej [...] (k. 403 - 404) oraz z opinią biegłego z zakresu informatyki - mgr M. B., który wskazał, m.in. że ukryte linki umieszczone na stronie internetowej pokrzywdzonej były „niewidoczne dla zwykłego użytkownika” (k. 440), „wymagały ingerencji użytkownika (kliknięcia klawiszem myszy komputerowej w odnośnik)” (k. 442, k. 456, k. 457), jak również, że „ukryte linki nie miały wpływu na wygląd i funkcjonalność merytoryczną witryny” (k. 457),

- poprzez całkowite pominięcie uwzględnienia w analizie materiału dowodowego wydruków ze strony internetowej [...] (k. 403 - 404), które ujawnione zostały na rozprawie w dniu 09 lipca 2018r., a z których wynika w sposób nie budzący wątpliwości, że w okresie zarzucanego czynu oskarżony umieszczał również na stronie [...] linki do strony pokrzywdzonej (na tej samej zasadzie na jakiej umieszczone zostały linki na stronie pokrzywdzonej do strony [...]), co zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego wyklucza możliwość przypisania oskarżonemu zamiaru kierunkowego w zakresie wyrządzenia szkody

pokrzywdzonej, lecz jedynie realizacji zawartej umowy i osiągnięcia jej celu — najwyższej pozycji strony internetowej, a ponadto Sąd powinien uwzględnić wszystkie przeprowadzone dowody, również te przemawiające na korzyść oskarżonego, jak również ewentualnie wskazać w pisemnym uzasadnieniu dlaczego dowody te nie zostały przez Sąd uwzględnione, poprzez całkowite pominięcie uwzględnienia w analizie materiału dowodowego zeznań świadków R. E. (str. 4 protokołu rozprawy z dnia 28 września 2016r.) i T. P. (str. 5 protokołu rozprawy z dnia 19 października 2016r), którzy potwierdzili w swych zeznaniach, że weryfikowali pozycję strony internetowej pokrzywdzonej, a same płatności - wbrew błędnemu założeniu Sądu I instancji - świadczą o osiągnięciu celu zawartej umów - tzn. uzyskania oczekiwanej pozycji strony internetowej pokrzywdzonej w wyszukiwarce google,

- poprzez całkowite pominięcie uwzględnienia w analizie materiału dowodowego zeznań świadka M.J. - zatrudnionego w [...], któremu Sąd I instancji dał wiarę, że „nigdy nie zlecał oskarżonemu ingerencji w stronę internetową firmy [...] i że nie zrobił nic i niczego nie zlecał co miało związek z tą firmą”, jak również który zeznał również, że pracując w firmie [...] — nigdy nie było jakiegokolwiek pomyłki co do firmy z pokrzywdzoną [...], co wskazuje jednoznacznie na brak motywów dla którego oskarżony miałby rzekomo działać w celu wyrządzenia szkody spółce [...], podczas gdy jednocześnie realizuje umowę na rzecz tejże pokrzywdzonej, co zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego wyklucza możliwość przypisania oskarżonemu zamiaru kierunkowego w zakresie wyrządzenia szkody pokrzywdzonej,

- poprzez wybiórczą analizę opinii biegłego z zakresu informatyki - mgr M. B., który wbrew twierdzeniu Sądu I instancji w swej opinii nie stwierdził, że działanie oskarżonego polegające na umieszczaniu ukrytych linków na stronie pokrzywdzonej „nie powinno mieć żadnego wpływu na pozycję strony [...] w wynikach wyszukiwania” (które zostało nawet w uzasadnieniu podkreślone), podczas gdy zdanie to zostało w sposób niedopuszczalny wyjęte z kontekstu całej opinii, albowiem biegły w swojej opinii stwierdził, że „niezwykle trudno jest odpowiedzieć na pytanie czy we linki wpłynęły na pozycjonowanie strony www [...]. Dwa wyrażenia, a więc „v.” oraz „u.”

pojawiają się zarówno w opisie linków, jak i w słowach kluczowych pod względem których strona miała być pozycjonowana. Zwiększenie ilości słów kluczowych na stronie [...] mogło teoretycznie wpłynąć zarówno pozytywnie, jak i negatywnie na jej pozycjonowanie względem słów kluczowych „u.” oraz „v.”, a następnie wyjaśniając ten stan rzeczy biegły wskazuje, że „wyszukiwanie danych na podstawie wyłącznie słów kluczowych miało do pewnego okresu bardzo istotne znaczenie z punktu widzenia pozycjonowania” (k. 454 - 455), wskazując, że zmiana w tym zakresie nastąpiła ok. 2013r. co przy uwzględnieniu, że okres zarzucanego czynu obejmuje okres między 29.01.2013r. - 31.03.2013r. - wskazuje, że w tym okresie znaczenie tych linków uwzględniających słowa kluczowe miało pozytywny wpływ na pozycję strony pokrzywdzonej,

- poprzez wybiórczą analizę opinii biegłego z zakresu informatyki — mgr M. B., w której treści wskazano, że działanie takie mieści się w kategoriach głównych czynności zmierzających do pozycjonowania strony internetowej - jako jeden z głównych sposobów działania w celu pozycjonowania strony internetowej, albowiem „pozycjonowanie można podzielić na dwie główne kategorie czynności. Pierwsze z nich polega na optymalizacji samej strony internetowej pod względem jej treści (...) np. używanie słów kluczowych (czyli fraz wyszukiwania) w mianowniku (co miało miejsce w treści ukrytych linków - przyp. obrońca). Druga polega na działaniach podejmowanych poza samą witryną — czyli np. powiększanie ilości i jakości odniesień (linków) do konkretnej witryny na innych witrynach (...)” (k. 457), podczas gdy Sąd powinien uwzględnić wszystkie przeprowadzone dowody, również te przemawiające na korzyść oskarżonego, jak również ewentualnie wskazać w pisemnym uzasadnieniu dlaczego dowody te nie zostały przez Sąd uwzględnione.

- poprzez całkowicie bezpodstawne uwzględnienie zeznań T.P., który zeznał, że linki umieszczone były w miejscach istotnych, bo znajdujących się bezpośrednio nad menu strony, czyż najczęściej klikanymi przez klientów, co rzekomo potwierdzać ma opinia biegłego, podczas gdy wskazane wyżej zeznanie świadka było wyłącznie jego niezweryfikowaną oceną (bowiem pokrzywdzona - mimo stosownego wezwania Sądu - nie przedłożyła danych co do ilości wejść na inne strony przez linki zamieszczone na stronie pokrzywdzonej), a nie stwierdzeniem faktów, a sam biegły

nie zawarł takiego stwierdzenia w opinii (Sąd I instancji nie powołuje się na konkretną kartę, na której rzekomo znajdować się ma tego rodzaju zdanie, lecz na całą opinię biegłego), a ponadto Sąd I instancji sam stwierdził w uzasadnieniu, że nie ustalał ilości wejść na strony konkurencyjne poprzez ukryte linki na stronie pokrzywdzonej, co czyni tego rodzaju ustalenia — wewnątrznie sprzecznymi,

- poprzez całkowicie bezpodstawne pominięcie w ocenie zamiaru oskarżonego okoliczności zawartych wprost w opinii biegłego z zakresu informatyki - mgr M. B., a to że ukryte linki umieszczone na stronie internetowej pokrzywdzonej były „niewidoczne dla zwykłego użytkownika” (k. 440), „wymagały ingerencji użytkownika (kliknięcia klawiszem myszy komputerowej w odnośnik)” (k. 442, k. 456, k. 457), jak również, że „ukryte linki nie miały wpływu na wygląd i funkcjonalność merytoryczną witryny” (k. 457), podczas gdy Sąd powinien uwzględnić wszystkie przeprowadzone dowody, również te przemawiające na korzyść oskarżonego, jak również ewentualne wskazanie dlaczego okoliczności te nie zostały przez Sąd uwzględnione,

czego skutkiem był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający istotne znaczenie dla treści tego wyroku, a polegający na ustaleniu zamiaru kierunkowego po stronie oskarżonego w zakresie wyrządzenia szkody pokrzywdzonej, podczas gdy oskarżony umieszczając te linki działał w wykonaniu umowy zawartej z pokrzywdzoną i osiągnięcia celu opisanego w tej umowie, a więc najwyższej pozycji strony internetowej pokrzywdzonej w wyszukiwarce google.

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mających istotne znaczenie dla treści tego wyroku, a polegający na ustaleniu, że przedstawiciel pokrzywdzonej R. E. w październiku 2013r. otrzymał zapytanie od osoby trzeciej czy firma handluje sprzętem firmy X., gdyż będąc na stronie internetowej firmy [...] osoba ta została przekierowana na stronę www [...] oraz www [...], podczas gdy jak wynika z treści tej wiadomości e-mail (k. 41), wiadomość ta została wysłana na adres e-mail [...], który to adres nie znajdował się na stronie internetowej [...] (zeznania R.E., str. 2 protokołu rozprawy z dnia 19 października 2016r. oraz zeznania innych pracowników pokrzywdzonej), a tym samym nie była to

żaden potencjalny klient - osoba trzecia korzystająca ze strony internetowej pokrzywdzonej, lecz osoba, która zna przedstawiciela pokrzywdzonej i jego adres e-mail, a wiadomość e-mail została wysłana w celu wywołania błędnego przekonania organów ścigania i Sądów, co do istnienia i znaczenia tego przekierowania dla osób trzecich - klientów, korzystających ze strony internetowej pokrzywdzonej.

W konsekwencji postawionych zarzutów obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego czynu, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Chorzowie. Z daleko posuniętej ostrożności - gdyby Sąd II instancji stwierdził, że oskarżony swoim zachowaniem zrealizował znamiona zarzucanego mu czynu (czemu jednak oskarżony stanowczo zaprzecza), wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i umorzenie postępowania - z uwagi na znikomą szkodliwość społeczną czynu oskarżonego - na zasadzie art. 17 § 1 pkt. 3 k.p.k.

Na skutek złożonej apelacji Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 2 kwietnia 2019 roku, w sprawie zawisłej pod sygnaturą akt XXIII Ka 150/19, zmienił wyrok Sądu Rejonowego w Chorzowie w ten sposób, że ustalił, iż oskarżony działał nie w celu wyrządzenia szkody [...] Spółka Jawna z siedzibą w C., ale w celu osiągnięcia korzyści majątkowej; w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy oraz orzekł o kosztach postępowania odwoławczego.

Kasację w całości na korzyść skazanego K. K. od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 2 kwietnia 2019r. wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich, który zarzucił rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 434 § 1 k.p.k. polegające na pogorszeniu sytuacji procesowej oskarżonego poprzez dokonanie zmiany ustaleń faktycznych w zakresie znamion czynu przypisanego oskarżonemu na jego niekorzyść poprzez ustalenie, że działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, mimo iż rozpoznawana była apelacja wniesiona wyłącznie na korzyść oskarżonego. Na skutek tego zarzutu Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga kasacyjna okazała się zasadna, co skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 2 kwietnia 2019 r.

Wypada zauważyć, że przepis art. 457 § 3 k.p.k. nakazuje, by w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego zawarto argumenty wskazujące na to, czym kierował się sąd wydając dane rozstrzygnięcie. To właśnie treść uzasadnienia zezwala na ocenę prawidłowości dokonanej kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia. Zrealizowanie obowiązków wynikających z treści art. 457 § 3 k.p.k., a nadto art. 433 § 2 k.p.k., wymaga więc nie tylko niepomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, lecz także rzetelnego, a więc wnikliwego, wyczerpującego, ustosunkowania się do każdego z zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty zawarte we wniesionym środku odwoławczym za zasadne bądź też za bezzasadne (por. np. wyrok SN z 11 stycznia 2021, V KK 100/20, LEX nr 3112906, z 24 kwietnia 2018 r., V KK 384/17, OSNKW 2018, Nr 9, poz. 59; z 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006, Nr 7-8, poz. 76). Tego standardu w przedmiotowej sprawie nie dochowano. Uzasadnienie sądu odwoławczego nie odnosi się w rzetelny sposób od strony merytorycznej do dokonanej modyfikacji wyroku Sądu Rejonowego w Chorzowie. Brak w nim w szczególności konkretnych argumentów weryfikujących przyjęte przez ten sąd stanowisko - w kontekście zakazu reformationis in peius, określonego w art. 434 § 1 k.p.k., a zwłaszcza oceny relacji dokonanej modyfikacji względem obowiązującego zakazu. Istotnie, jak zauważył Rzecznik Praw Obywatelskich, w przedmiotowej sprawie sąd odwoławczy orzekał wyłącznie w obliczu apelacji na korzyść, pochodzącej od obrońcy. Zakaz ten winien być zatem nie tylko dostrzeżony, ale i uwzględniony w warstwie argumentacyjnej sądu odwoławczego. Tymczasem w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją orzeczenia próżno szukać śladu, wskazującego na próbę analizy tego zagadnienia.

Ujmując rzecz w sposób skomprimowany modyfikacja Sądu Okręgowego w Katowicach sprowadzała się do tego, że jedno znamię występujące w treści przepisu art. 287 § 1 k.k., tj. działanie w celu wyrządzenia innej osobie szkody zastąpił znamieniem alternatywnym, w postaci działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Nie kwestionując poczynionych ustaleń faktycznych przez sąd I instancji zaniechał jednocześnie bliższej analizy tych konkretnych ustaleń, które by wskazywały na taki cel działania K. K.. Dodać tu trzeba, że sąd I instancji, ustalając działanie w celu wyrządzenia szkody innym podmiotom, poparł to relatywnie szeroką analizą faktyczną, konstatując, że okoliczność przekierowywania na strony internetowe firm konkurencyjnych nie była korzystna, jednak trudno mówić tu o realnej szkodzie finansowej. Takowa nie należy jednak do kręgu znamion przypisanego K.K. występku. Owey wyczerpującej analizy, aczkolwiek w kontekście działania K. K. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i pierwotnych ustaleń sądu meriti, nie dokonał zaś sąd II instancji. Jawi się ona natomiast jako nieodzowna, gdyż determinuje zarówno samą dopuszczalność dokonanej modyfikacji, jak i zakres możliwej ingerencji w opis czynu. Nie sposób bowiem za takową uznać argumentację zamieszczoną na k. 639 uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia.

Trzeba nadto wskazać, że zakaz reformationis in peius w orzecznictwie jest traktowany dość rygorystycznie. Uznaje się, że zakazem określonym w art. 434 § 1 k.p.k. objęte są zmiany na niekorzyść oskarżonego w jakimkolwiek zakresie, w relacji do wyroku wydanego wobec niego w I instancji, niezależnie zresztą od tego, w jakim miejscu zostały dokonane (wyrok SN z 30.04.2021r., I KK 55/19, postanowienie SN z 04.04.2006r., III KK 274/05). Niedozwolone jest w konsekwencji dokonywanie niekorzystnych dla oskarżonego zmian zarówno w części dyspozytywnej wyroku sądu odwoławczego, jak również w części motywacyjnej, w tym także w ramach ustaleń faktycznych. Zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego oznacza, iż w wypadku braku środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego jego sytuacja w postępowaniu odwoławczym nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek zakresie, zatem także w sferze ustaleń faktycznych powodujących lub mogących tylko spowodować negatywne skutki w sytuacji procesowej oskarżonego. Zmianą niekorzystną dla oskarżonego będzie np. modyfikacja opisu czynu, polegająca na takim "uzupełnieniu" przez sąd drugiej instancji okoliczności faktycznych ustalonych

przez sąd pierwszej instancji, która pozwoli na stwierdzenie, że zostały wyczerpane znamiona określonego czynu zabronionego i to nawet wtedy, gdy miałyby to prowadzić do skazania za czyn "korzystniej" zakwalifikowany niż ten, który stanowił podstawę skazania przez sąd pierwszej instancji (por. wyrok SN z dnia 9 maja 2018 r., V KK 406/17, LEX nr 2500546). Z drugiej strony za dozwolone uznaje się modyfikacje o charakterze neutralnym, a więc takich, które nie wywołują negatywnych skutków dla oskarżonego (por. post. SN z dnia 12.03.2021r., I KK 180/20, z dnia 24.06.2021r., II KK 228/21, z dnia 27.01.2025r., V KK 195/14). Judykatura uznaje także, że nie stanowi naruszenia zakazu z art. 434 § 1 k.p.k. dokonanie przez sąd odwoławczy niekorzystnych dla oskarżonego nowych ustaleń, które jednak w konkretnej sytuacji procesowej nie wywołują negatywnych skutków dla niego, lecz stają się wyłącznie podstawą do takiego samego, co uprzednio, orzeczenia (post. SN z 19.11.2020r., V KK 185/20). Co więcej, dostrzec wypada również judykaty wyrażające pogląd, że sąd odwoławczy, mimo braku apelacji na niekorzyść oskarżonego, może skazać go za inny czyn, o ile mieści się w granicach oskarżenia, zaś orzeczenie nie będzie surowsze od wydanego przez sąd I instancji (por. np. wyrok SN z dnia 9 marca 2017 r., IV KK 345/16, LEX nr 2242373; postanowienie SN z dnia 25 lutego 2016 r., V KK 418/15, LEX nr 2019585). Na tle niniejszej sprawy najbardziej jednak istotny wydaje się być, trafny skądinąd pogląd, że „ustalenia zawarte w uzasadnieniu zastępują ustalenia zawarte w wyroku i na odwrót. Wobec tego uzupełnienie opisu czynu o ustalenie poczynione w uzasadnieniu nie stanowi orzekania na niekorzyść oskarżonego, ponieważ zmiana jest pozorna, gdyż brakujące znamię w rzeczywistości w samym orzeczeniu przez cały czas istniało, tylko znalazło się w innym miejscu” (D. Świecki, Komentarz do art. 434 k.p.k., LEX/el. 2023). Sąd odwoławczy nie przydał jednakowoż należytej, a równocześnie przecież niezbędnej uwagi temu, czy dokonana modyfikacja celu działania K. K. była dopuszczalna w świetle zakazu z art. 434 § 1 k.p.k. Nie tylko wszakże nie wskazał wprost na dopuszczalność swego postąpienia w przyznaniu wzmiankowanego zakazu, lecz także zaniechał szczegółowego wskazania z jakich konkretnych ustaleń w stanie faktycznym przyjętym przez sąd I instancji czerpał możliwość modyfikacji opisu czynu w przyjętym kierunku i wreszcie na czym dokładnie polegało działanie K. K. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, skoro

równocześnie otrzymywał wynagrodzenie od obu podmiotów za swoją – wykonaną wszakże – pracę (zwłaszcza kogo i kiedy ono faktycznie dotyczyło – co wymaga bliższej analizy opinii biegłego z zakresu informatyki w zakresie wpływu działania K.K. na faktyczne pozycjonowanie stron). Okoliczności te implikowały z kolei twierdzenie, że w/w aspekty zostały przez sąd odwoławczy stracone z pola widzenia. To natomiast - w zaistniałych realiach procesowych - świadczyło o rażącej obrazie art. 434 § 1 k.p.k., a jednocześnie o zasadności skargi kasacyjnej Rzecznika Praw Obywatelskich.

Ten stan rzeczy skutkował koniecznością uchylecia wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach i przekazania sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania. Sąd odwoławczy winien przeprowadzić ponownie wnikliwą kontrolę apelacyjną zaskarżonego wyroku sądu pierwszej instancji, z uwzględnieniem jej kierunku i ewentualnej dopuszczalności modyfikacji orzeczenia. Następnie, mając na względzie wyrażone powyżej zapatrywania oraz kodeksowe zasady, wydać orzeczenie wolne od stwierdzonego mankamentu.

D. P.

[ał]