



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 grudnia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

SSN Waldemar Płóciennik

w sprawie **M.R.**

skazanego z art. 292 § 2 k.k. w zw. z art. 292 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu, w trybie art. 535 § 5 k.p.k.,
w dniu 4 grudnia 2024 r.,

kasacji wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich na korzyść skazanego
od prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku
z dnia 23 grudnia 2021 r., sygn. akt II AKa 155/21,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ostrołęce
z dnia 24 lutego 2021 r., sygn. II K 24/20,

**uchyla w całości zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w
Białymstoku i przekazuje sprawę temu Sądowi do ponownego
rozpoznania.**

Marek Pietruszyński

Tomasz Artymiuk

Waldemar Płóciennik

UZASADNIENIE

Aktem oskarżenia z dnia 14 listopada 2019 r., M.R. został oskarżony o to, że w okresie od 4 października 2017 r. do 17 kwietnia 2019 r., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, czyniąc sobie z popełnionego przestępstwa stałe źródło dochodu, wiedząc o tym, że rzeczy te zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego na szkodę Spółdzielni Mleczarskiej „M.”, nabył - w kilkunastu transakcjach - od ustalonych osób ser (holenderski) w euroblokach o łącznej masie 37.930 kg, o wartości 455.160 zł, tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i w zw. z art. 12 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 24 lutego 2021 r., sygn. II K 24/20, Sąd Okręgowy w Ostrołęce uznał oskarżonego winnym zarzucanego czynu, z tym jednak ustaleniem, że inkryminowanych transakcji oskarżony dopuścił się „mogąc przypuszczać na podstawie ceny i okoliczności zakupu, że sprzedawany mu ser został uzyskany za pomocą czynu zabronionego”. Przyjęcie przez sąd *meriti* istnienia po stronie oskarżonego działania w warunkach nieumyślności znalazło odzwierciedlenie w kwalifikacji prawnej czynu, to jest z art. 292 § 2 k.k. w zw. z § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i w zw. z art. 12 § 1 k.k., jak również w motywacyjnej części orzeczenia odnoszącej się do ustalonych w sprawie faktów, w której sąd *a quo* wskazał m.in., że „nie udowodniono by oskarżony działał umyślnie”.

Apelacje od powyższego wyroku zostały wywiedzione przez oskarżyciela publicznego, który zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczonego przepadku korzyści pochodzącej z przestępstwa, jak i przez obrońcę oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości, zarzucając obrazę prawa procesowego oraz błąd w ustaleniach faktycznych. Wniesione środki odwoławcze nie formułowały zarzutów dotyczących obrazy prawa materialnego.

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2021 r., II AKa 155/21, Sąd Apelacyjny w Białymstoku zmienił nieznacznie tylko wyrok sądu *a quo*, w zakresie niektórych elementów ustaleń faktycznych, modyfikując w niewielkim stopniu opis czynu oraz jako podstawę wymiaru kary wskazując art. 292 § 2 k.k. zamiast wskazanego przez Sąd pierwszej instancji art. 293 § 2 k.k., zasadniczo jednak utrzymał w mocy orzeczenie zapadłe w pierwszej instancji, dzieląc zapatrywania sądu *meriti* co do przyjęcia, że działania oskarżonego miały charakter nieumyślny.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 23 grudnia 2021 r., sygn. akt II AKa 155/21, częściowo zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 24 lutego 2021 r., sygn. akt II K 24/20, kasację złożył Rzecznik Praw Obywatelskich. Zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść skazanego M.R., podnosząc: „rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 1 k.p.k., polegające na zaniechaniu przez sąd *ad quem* dokonania - niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych w apelacjach stron zarzutów - wszechstronnej kontroli odwoławczej, wskutek czego doszło do utrzymania w mocy rażąco niesprawiedliwego wyroku sądu *a quo*, zapadłego z rażącym naruszeniem prawa karnego materialnego, tj. art. 12 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 292 § 2 k.k., polegającym na przyjęciu, że szereg inkryminowanych transakcji z udziałem oskarżonego, ujętych w ramach cezur czasowych zawartych w opisie czynu przypisanego, stanowi zachowanie jednoczynowe, podjęte w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, realizacja którego stanowić miała przejaw uczynienia z przestępstwa stałego źródła dochodu, mimo iż z ustalonego w prawomocnym wyroku stanu faktycznego wynika, że działania oskarżonego cechowała nieumyślność, a które to naruszenia skutkowały zsumowaniem wartości poszczególnych, objętych zarzutem transakcji, w jedną kwotę, przekraczającą kodeksową granicę określoną dla mienia znacznej wartości, skutkując w następstwie oczywiście błędnym pociągnięciem oskarżonego do odpowiedzialności karnej na podstawie przepisu surowszego, tj. art. 292 § 2 k.k., przewidującego typ kwalifikowany paserstwa nieumyślnego, obostrzonej dodatkowo zastosowaniem dyspozycji art. 65 § 1 k.k.”.

Jednocześnie Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego niniejszą kasacją wyroku, jak również poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 24 lutego 2021 r., sygn. akt II K 24/20 oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi *a quo*.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Rzecznika Praw Obywatelskich okazała się oczywiście zasadna, co umożliwiło jej rozpoznanie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

W ustalonym przez Sąd pierwszej instancji stanie faktycznym przyjęto, że działanie oskarżonego M.R. powinno zostać potraktowane jako paserstwo

nieumyślne. Niewłaściwie jednak zastosowano prawo karne materialne, tj. art. 12 k.k. oraz art. 65 § 1 k.k., dlatego rozstrzygnięcie zapadłe w pierwszej instancji dotknięte było rażącym naruszeniem tego prawa.

Trafnie zwrócono uwagę w uzasadnieniu kasacji, że ujęte w zarzucie aktu oskarżenia inkryminowane transakcje, zostały – zgodnie z rozstrzygnięciem Sądu pierwszej instancji – zrealizowane przez oskarżonego w warunkach nieumyślności, co jednoznaczne jest z uznaniem, że działaniom tym nie towarzyszył zamiar popełnienia czynu zabronionego. Konstatacja ta prowadzi wprost do stwierdzenia, że działań powyższych nie można kwalifikować jako czynu ciągłego, rozłożonego w czasie. Przyjęcie bowiem wystąpienia zachowania jednoczynowego, złożonego z szeregu pomniejszych, rozłożonych w czasie, działań realizujących uprzednio (z góry) powzięty zamiar, wymaga istnienia po stronie sprawcy strony podmiotowej w postaci umyślności. Skoro jednak inkryminowane działania oskarżonego zrealizowane zostały - co wynika z ustalonego w sprawie stanu faktycznego - w warunkach nieumyślności, zatem bez towarzyszącego sprawcy zamiaru czy to bezpośredniego czy ewentualnego, to tym samym wykluczyć należy możliwość przyjęcia konstrukcji czynu ciągłego z art. 12 § 1 k.k.

W piśmiennictwie wskazuje się, że „zamiar (w warunkach art. 12 § 1 k.k. – uwaga SN), należy interpretować zgodnie z treścią art. 9 § 1 k.k. Ma on zatem miejsce wówczas, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony składający się z dwu lub więcej zachowań albo przewidując możliwość jego popełnienia, godzi się na to. Oznacza to, że konstrukcja czynu ciągłego nie znajduje zastosowania do przestępstw nieumyślnych (...)” (zob. J. Giezek (w:) D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, J. Giezek, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, LEX/el. 2021, art. 12, teza 16; podobnie: P. Kardas (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny, Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2012, tom I, s.205; S. Żółtek (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2015, tom I, s. 342). Taki też pogląd dominuje w orzecznictwie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 marca 1999 r., IV KKN 28/99; z dnia 1 lutego 2003 r., II KK 127/05; z dnia 4 grudnia 2008 r., III KK 242/08).

Zasadnie podnosi dalej skarżący, że wadliwe przy tym zastosowanie konstrukcji czynu ciągłego miało istotne, dalsze konsekwencje dla wydanego przez

sąd *a quo* rozstrzygnięcia, ponieważ doprowadziło do potraktowania każdej z kilkunastu inkryminowanych, objętych zarzutem, transakcji z udziałem oskarżonego nie jako pojedynczego zdarzenia podlegającego odrębnej ocenie i osądowi (jako ewentualny realny zbieg przestępstw), lecz jako części składowej pojedynczego przestępstwa (zgodnie z koncepcją jednoczynowości zachowania), co skutkowało zsumowaniem wartości tych transakcji do jednej kwoty opiewającej na 455.160 zł, zatem kwoty przekraczającej w sposób istotny ustawowy próg określony dla mienia znacznej wartości. To z kolei spowodowało zakwalifikowanie działań oskarżonego jako jednego czynu - paserstwa nieumyślnego w jego postaci kwalifikowanej, tj. z art. 292 § 2 k.k., zagrożonego istotnie surowszą, jakościowo i ilościowo, sankcją karną, niż typ bazowy przestępstwa, a które to zagrożenie ustawowe ulegało dodatkowo podwyższeniu z uwagi na zastosowanie art. 65 § 1 k.k.

Trafnie również podniesiono, że działania oskarżonego M.R. w warunkach nieumyślności, sprzeciwiają się zastosowaniu w kwalifikacji prawnej art. 65 § 1 k.k. „Użyte w art. 65 § 1 k.k. określenie „sprawca, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu” odnosi się do strony podmiotowej, a także przedmiotowej czynu, tj. charakteryzuje zarówno zamiar, jak i sposób działania sprawcy, a decydujące znaczenie ma w tym względzie sposób działania sprawcy, który zgodnie z jego zamierzeniem przysparza mu stałego dochodu” (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 kwietnia 2022 r., II AKa 404/21). Brak umyślności (zamiaru) po stronie oskarżonego dekompletuje tym samym znamię bycia sprawcą „który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu”.

W świetle przeprowadzonych wyżej rozważań orzeczenie Sądu drugiej instancji należy uznać za wadliwe i naruszające art. 433 § 1 k.p.k. Naruszenie to - w realiach sprawy - ma przy tym charakter rażący i mający istotny wpływ na treść prawomocnego orzeczenia. W sytuacji braku podniesienia w złożonych apelacjach stosownych zarzutów wskazujących na obrazę prawa materialnego, sąd odwoławczy winien wyjść poza granice środków odwoławczych i poza tymi granicami dokonać kontroli prawidłowości orzeczenia sądu *a quo*, utrzymanie bowiem - co do istoty - wyroku sądu *meriti* w mocy stanowi w tej sprawie przejaw rażącej niesprawiedliwości (art. 440 k.p.k.).

Jak trafnie wskazuje autor kasacji, z odwołaniem się do orzecznictwa Sądu Najwyższego „Art. 440 k.p.k. z uwagi na swój wyjątkowy charakter, może mieć zastosowanie tylko wtedy, gdy popełnione przez sąd pierwszej instancji uchybienia procesowe są rażące i ponadto miały - nie tylko potencjalny, ale realny, rzeczywisty wpływ na treść wyroku. Należy przypomnieć, że rażąca niesprawiedliwość orzeczenia sądu odwoławczego ma miejsce wtedy, gdy sąd ten pominął lub nie zauważył takich uchybień popełnionych przez sąd, niewątpliwych i bezspornych, które w sposób znaczący mogą stanowić o naruszeniu przez orzeczenie między innymi zasady sprawiedliwej represji. Ta „rażąca niesprawiedliwość” w rozumieniu art. 440 k.p.k. musi być nie tylko „oczywista” - a więc „widoczna na pierwszy rzut oka”, „niewątpliwa” - ale też ma wyrażać poważny „ciężar gatunkowy” uchybienia, które legło u podstaw wydania orzeczenia dotkniętego „rażącą niesprawiedliwością”. Rzecz więc dotyczy nie każdej „niesprawiedliwości” wydanego orzeczenia, a jedynie takiej, której nie można pogodzić chociażby z zasadą rzetelnego procesu” (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 10 października 2013 r., V KK 129/13; z dnia 25 maja 2021 r., II KK 138/21; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2014 r., IV KK 437/13).

Na gruncie analizowanej sprawy aktualizują się warunki opisane w cytowanym wyżej stanowisku Sądu Najwyższego. Potraktowanie szeregu zachowań oskarżonego jako w istocie jednego czynu zabronionego, którego popełnienie stanowić miało przejaw uczynienia z przestępstwa stałego źródła dochodu, mimo ustalenia, że działał on w warunkach nieumyślności, skutkowało przyjęciem znacznie surowszej kwalifikacji prawnej, tj. art. 292 § 2 k.k., który to przepis, w ramach zagrożenia ustawowego, przewiduje wyłącznie karę pozbawienia wolności w wymiarze od 3 miesięcy do lat 5, obostrzonej dodatkowo dyspozycją art. 65 § 1 k.k., podczas gdy typ podstawowy przestępstwa paserstwa nieumyślnego, normowany w art. 292 § 1 k.k., nie tylko, jako maksymalną, przewiduje karę pozbawienia wolności w wymiarze do lat 2, lecz także poszerza wachlarz kar o karę grzywny i karę ograniczenia wolności, których ewentualne zastosowanie w ogóle nie było rozważane w sprawie niniejszej.

Tym samym oskarżony odpowiadał z przepisu istotnie surowszego niż zakłada to ustalony w sprawie stan faktyczny, sąd *meriti* zaś wydając rozstrzygnięcie

o karze, będąc związany katalogiem kar oraz granicami ustawowymi zagrożenia przewidywanymi przez art. 292 § 2 k.k. (i dodatkowo art. 65 § 1 k.k.), miarkował wydane przez siebie rozstrzygnięcie względem realiów wynikających z tak określonej, błędnej kwalifikacji prawnej. Przyjęcie tymczasem kwalifikacji prawidłowej, tj. art. 292 § 1 k.k. (z ewentualnym zastosowaniem adekwatnej w tej sprawie instytucji ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k.) stwarzałoby dużo korzystniejsze dla oskarżonego ramy orzekania w przedmiocie kary, przewidując niższe zagrożenie ustawowe, tak jakościowe jak i ilościowe.

Pomimo tego, że – jak już wcześniej nadmieniono – uchybienia powyższe nie zostały podniesione we wniesionych apelacjach, to sąd *ad quem* powinien - kierując się brzmieniem art. 433 § 1 k.p.k. (w tym wypadku w zw. z art. 440 k.p.k.) - dokonać kontroli odwoławczej w szerszym, niż wynikający z granic środków odwoławczych i podniesionych zarzutów zakresie, co w konsekwencji winno zaś doprowadzić do stosownej korekty orzeczenia z urzędu, ponieważ wyrok sądu *meriti*, w realiach sprawy niniejszej i z przyczyn wyżej wskazanych, uznać należy za dotknięty rażąco niesprawiedliwością.

Powyższe implikowało uchylenie zaskarżonego kasacją wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku. Taki zakres wyroku kasatoryjnego jest wystarczający do skorygowania – w oparciu o przepis art. 440 k.p.k. – stwierdzonych uchybień, do czego nie jest konieczne uchylenie również wyroku sądu *a quo*, ponieważ – uwzględniając zasadność zarzutu kasacji – Sąd Najwyższy nie jest związany zawartymi w niej wnioskami co do orzeczenia następczego, w tym zakresie uchylenia.

Procedując ponownie Sąd drugiej instancji uwzględni przedstawione wyżej zapatrywania prawne Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k.), mając również na wadze kierunek wniesionej kasacji (art. 443 k.p.k.).

Z przedstawionych wyżej względów orzeczono jak w wyroku.

Marek Pietruszyński Tomasz Artymiuk Waldemar Płóciennik

[WB]

[ał]]

