



Sygn. akt V KK 74/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba (sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

Protokolant Patrycja Kotlarska

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej del. do Prokuratury Krajowej
Bożeny Góreckiej

w sprawie **A. D.**

skazanej z art. 229 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 25 maja 2021 r.,

kasacji wniesionych przez obrońców skazanej

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt XVII Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w L.

z dnia 10 października 2018 r., sygn. akt II K (...),

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P. w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zarządza zwrot na rzecz oskarżonej wniesionej przez nią opłaty od kasacji.**

UZASADNIENIE

A.D. stanęła pod zarzutem tego, że:

- w okresie od 29 września 2016 roku do 3 listopada 2016 roku w W., działając w krótkich odstępach czasu, ze z góry powziętym zamiarem, złożyła dwukrotnie obietnicę udzielenia asystentce prokuratorskiej z (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu ds. 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 roku prawo o prokuraturze (Dz.U. 2016.177) w związku z art. 6 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 roku o pracownikach sądów i prokuratury (Dz. U. 2017.246 j.t.) oraz 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 W. w P., w tym planowanego zatrzymania przez prokuratora osób podejrzewanych we wskazanym okresie czasu, tj. R. Ś., B. G., S.P., jak również co do swojej osoby,

tj. popełnienia przestępstwa z art. 229§3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w L. wyrokiem z dnia 10 października 2018r. w sprawie II K (...) uznał oskarżoną za winną tego, że:

- w dniu 3 listopada 2016 roku 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 roku prawo o prokuraturze (Dz.U. 2016.177) w związku z art. 6 pkt. 1-4 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 roku o pracownikach sądów i prokuratury (Dz.U. 2017.246 j.t.), w ten sposób, że wiedząc, że 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 tego postępowania przygotowawczego, prowadząc rozmowę podczas

spotkania w dniu 3 listopada 2016r. bezpośrednio nawiązywała do możliwości uzyskania przez asystenta prokuratora korzyści majątkowej np. w postaci pieniędzy w kwocie 200.000, - złotych 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, tj. przestępstwa z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 229§3 k.k. i za tak zakwalifikowany i opisany czyn wymierzył jej karę roku pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres roku tytułem próby.

Na podstawie art. 71§1 k.k. wymierzono oskarżonej karę grzywny w wysokości 350 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 50,- złotych.

Na podstawie art. 41§1 k.k. orzeczono wobec A. D. środek kamy w postaci zakazu wykonywania zawodu adwokata na okres roku od uprawomocnienia się wyroku, a na podstawie art. 72§1 pkt 1 k.k. zobowiązano oskarżoną do informowania kuratora sądowego o przebiegu okresu próby.

Wyrok ten zaskarżony został apelacjami prokuratora i obrońców oskarżonej.

W apelacji oskarżyciela podniesiono dwa zarzuty:

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 I 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.

Wskazując na powyższe, oskarżyciel wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Zarówno oskarżona, jak i jej obrońcy, w swych apelacjach podnieśli cały szereg zarzutów naruszenia prawa materialnego i procesowego wskazując przede wszystkim na wątpliwości co do właściwego ocenienia wypełnienia znamienia „funkcjonariusza publicznego” po stronie osoby, co do której miano złożyć propozycję korupcyjną, wątpliwości czy działanie zatrzymało się w stadium usiłowania dokonania przestępstwa, czy też doszło do dobrowolnego odstąpienia od dokonania tego czynu, podniesiono też szereg zarzutów naruszenia prawa procesowego w zakresie kompletności przeprowadzenia postępowania dowodowego, a także legalności prowadzenia kontroli operacyjnej.

Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia 26 czerwca 2019r. w sprawie sygn. akt XVII Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1 - 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 PKIWZ 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,- złotych, w zamian za naruszenie przepisów prawa, tj. art. 182 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 roku prawo o prokuraturze (Dz.U. 2016.177) w związku z art. 6 ustawy z dnia 18 grudnia

1998 roku o pracownikach sądów i prokuratury (Dz.U. z 2017r., poz. 246 j.t.) oraz art. 241§1 k.k., polegające na ujawnieniu tajemnicy prawnie chronionej,

tj. popełnienia 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,

2 - podwyższył czas trwania orzeczonego środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu adwokata do okresu 5 lat.

Orzeczenie to zaskarżyli kasacjami obrońcy oskarżonej.

W kasacjach podniesiono między innymi zarzuty obrazy:

- art. 454§1 k.p.k. - polegającej na tym, że Sąd Odwoławczy uznał winę oskarżonej co do popełnienia przestępstwa ciągłego (art. 12 k.k.) z jednoczesnym ujęciem w jego opisie czynu, za który nie została ona skazana przez Sąd I instancji, jak też nie została uznana przez tenże Sąd I instancji za winną popełnienia czynu ciągłego;

- art. 434§1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 433§1 k.p.k., tj. zakazu *reformationis in peius*, poprzez wydanie orzeczenia na niekorzyść oskarżonej A.D. nie ze względu na zarzuty i argumenty podniesione w apelacji oskarżyciela publicznego, lecz ze względu na inne okoliczności, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem doprowadziło do niedopuszczalnego uzupełnienia opisu czynu przypisanego oskarżonej o zachowanie z dnia 29 września 2019 roku oraz do częściowo niedopuszczalnego zaostrzenia wymiaru kary pozbawienia wolności i środka karnego zakazu wykonywania zawodu adwokata.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od przypisanego jej czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w L.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje okazały się skuteczne w zakresie w jakim podniesiono w nich zarzuty złamania zakazu *reformationis in peius* przy dokonywaniu zmian wyroku przez Sąd Odwoławczy.

Zgodnie z dyspozycją art. 434§1 k.p.k. sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego jedynie wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy oraz w granicach zaskarżenia (chyba że ustawa nakazuje wydanie

orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia), oraz w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym. W niniejszej sprawie zatem granice orzekania na niekorzyść oskarżonej wyznaczał kierunek wniesionych środków odwoławczych, podniesione w nich zarzuty oraz zakres zaskarżenia.

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, na co wskazano już wyżej, 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 2018r., 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 2016r. 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 2016r.

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 2016r.

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 2016r. – 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). Oczywisty jest też wpływ tego uchybienia na treść orzeczenia Sądu Odwoławczego, skoro zmiana opisu czynu (i jego kwalifikacji prawnej) spowodowała radykalne zaostrzenie wymierzonej oskarżonej kary.

Kasacje, w częściach, w jakich wskazały na wyżej omówione uchybienie, stanowiące rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść skarżonego wyroku, są skuteczne.

Konsekwencją powyższej konstatacji musiało być uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w postępowaniu odwoławczym.

Powyższe powoduje, że przedwczesne byłoby ustosunkowywanie się do pozostałych zarzutów kasacyjnych. Kwestie te będą musiały natomiast stać się ponownie przedmiotem rozważań Sądu Odwoławczego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Odwoławczy winien raz jeszcze rozważyć elementarną w niniejszej sprawie dla bytu przestępstwa kwestię, czy działalnie oskarżonej wkroczyło w sferę szeroko pojętego wykonywania przestępstwa – co przyjął Sąd Rejonowy, czy też zatrzymało się w fazie sondowania podatności świadka na ewentualną propozycję korupcyjną, a więc czynności przygotowawczych – na co wskazuje obrona. Ponieważ kwestii tej Sądy rozpoznające sprawę nie poświęciły większej uwagi, w sferę tę nie powinien wkraczać Sąd Najwyższy – rozstrzygając ją niejako po raz pierwszy i poza tokiem instancji.

Dopiero rozstrzygnięcie w tej sferze, o ile zajdzie taka potrzeba, pozwoli na przejście do rozważań, czy ewentualne sprawstwo, w realiach niniejszej sprawy, w ogóle mogło przyjąć postać formy stadialnej usiłowania, a więc, czy dla wypełnienia znamienia „obietnicy udzielenia korzyści majątkowej” ma znaczenie, czy oferta ta została przyjęta, czy też nie.

Kierując się przedstawionymi względami, Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.