

POSTANOWIENIE

Dnia 17 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2020 r.
sprawy **J. L.** wobec której umorzono postępowanie co do czynu z art. 271 § 1 i 3
k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez Prokuratora Okręgowego w C.
od wyroku Sądu Okręgowego w C.
z dnia 26 listopada 2019 r., sygn. akt VII Ka (...),
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w M.
z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł

- I. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- II. wydatkami za postępowanie kasacyjne obciążyć Skarb Państwa;**
- III. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. B., Kancelaria Adwokacka w M., kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i 80/100), w tym 23% VAT, za udział obrońcy z urzędu J. L. w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt II K (...), Sąd Rejonowy w M. uznał oskarżoną J. L. [wyrok obejmuje także współoskarżoną A. S. – M.] za winną popełnienia:

1/ występku z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. polegającego na tym, że w okresie od 23 lutego 2012 r. do 15 stycznia 2013 r. w D., L. i innych

miejsowościach woj. śląskiego, J. L. będąc Prezesem Stowarzyszenia [...] D. „O.” w D., a A. S. M. będąc Członkiem Zarządu tego Stowarzyszenia, działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zobowiązane do wydatkowania pieniędzy, które przekazane zostały na podstawie umowy nr [...] /2011 z dnia 14 grudnia 2011 r. temu Stowarzyszeniu przez Gminę L. w 2012 r. w łącznej kwocie 334.350,00 złotych w ramach dotacji oświatowej na dofinansowanie realizacji zadań Szkoły Podstawowej w Ś. w zakresie kształcenia, wychowania i opieki, z których pokrywane miały być wyłącznie bieżące wydatki tej Szkoły oraz będąc zobowiązane do zwrotu niewykorzystanej części dotacji Gminie L. w terminie do dnia 15 stycznia 2013 r., przywłaszczyły pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 32.383 złotych, poprzez zakup artykułów i opłacenie należności za usługi niezwiązane z funkcjonowaniem Szkoły Podstawowej w Ś., a następnie zaliczenie ich do wydatków poniesionych na rzecz tej Szkoły, na szkodę Gminy L. - i za to na mocy art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 1 - 3 k.k. wymierzył jej karę roku pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 60 zł;

2/ występku z art. 82 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. polegającego na tym, że w okresie od 23 lutego 2012 r. do 15 stycznia 2013 r. w D., L. i innych miejscowościach woj. (...), J. L. będąc Prezesem Stowarzyszenia [...] D. „O.” w D., a A. S. M. będąc Członkiem Zarządu tego Stowarzyszenia, działając wspólnie i w porozumieniu, w wykonaniu tego samego zamiaru i z wykorzystaniem takiej samej sposobności, będąc zobowiązane do wydatkowania pieniędzy uzyskanych w roku 2012, w łącznej kwocie 334.350,00 złotych, w ramach dotacji oświatowej od Gminy L., na podstawie umowy nr [...] /2011 z dnia 14 grudnia 2011 r., na dofinansowanie realizacji zadań Szkoły Podstawowej w Ś. w zakresie kształcenia, wychowania, opieki i na pokrycie wyłącznie wydatków bieżących tej Szkoły oraz będąc zobowiązane do zwrotu niewykorzystanej części dotacji Gminie L. w terminie do dnia 15 stycznia 2013 r., wykorzystały pochodzące z tej dotacji środki w kwocie nie mniejszej niż 32.383 złotych w sposób niezgodny z jej przeznaczeniem, przez co doszło do narażenia na uszczuplenie finansów publicznych, poprzez zakup artykułów i opłacenie należności za usługi nie związane z funkcjonowaniem Szkoły

Podstawowej w Ś., a następnie zaliczenie ich do wydatków poniesionych na rzecz tej Szkoły - i za to na mocy art. 82 § 1 k.k.s w zw. z art. 23 § 1 i 3 k.k.s. wymierzył jej karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 60 zł;

3/ występku z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. polegającego na tym, że w okresie od dnia 1 stycznia 2013 r. do 31 stycznia 2013 r. w D. i L., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wystawiła dokument w postaci rozliczenia dotacji oświatowej uzyskanej przez Stowarzyszenie [...] D. „O.” w D. od Gminy L. w roku 2012 na prowadzenie Szkoły Podstawowej w Ś., na podstawie umowy nr 161/2011 zawartej w dniu 14 grudnia 2011 r., będąc - jako Prezes Stowarzyszenia [...] D. „O.” w D. - osobą uprawnioną do jego wystawienia, w którym poświadczyła nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, poprzez stwierdzenie, że dotacja oświatowa uzyskana w 2012 roku w łącznej kwocie 334.350.00 złotych, została wykorzystana w całości, zgodnie z przeznaczeniem i że wszystkie podane przez nią w tym rozliczeniu dane są zgodne ze stanem faktycznym, podczas gdy dane te nie określały prawidłowo wysokości wydatków na poszczególne cele, na jakie dotacja była przeznaczona, a kwota nie mniejsza niż 32.383 złotych została wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem, chcąc w ten sposób uniknąć obowiązku zwrotu dotacji w tej części, a następnie przedłożyła ten dokument w Urzędzie Gminy w L., czym wyczerpała ustawowe znamiona i za to na mocy art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 1 - 3 k.k. wymierzył jej karę roku pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 60 zł;

4/ występku z art. 77 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości polegającego na tym, że w okresie od 1 stycznia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r. w D., będąc jako Prezes Stowarzyszenia [...] D. „O.” w D. odpowiedzialna za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, dopuściła do naruszenia zasad dotyczących prowadzenia ksiąg rachunkowych, określonych w przepisach wymienionej ustawy, poprzez zaniechanie prowadzenia lub nierzetelne prowadzenie wszystkich wymaganych przepisami tej ustawy zbiorów składających

się na księgi rachunkowe, dla zadania publicznego polegającego na prowadzeniu Szkoły Podstawowej w Ś. na podstawie umowy nr (...) zawartej w dniu 14 grudnia 2011 r. przez Stowarzyszenie [...] D.,O.” z Gminą L., na którego realizację Stowarzyszenie otrzymywało dotację oświatową - i za to na mocy art. 77 pkt 1 w/w ustawy i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył jej karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 60 zł;

5/ na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. orzekł wobec oskarżonej J. L. karę łączną roku pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 60 zł;

6/ na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesił wobec oskarżonej wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 3 lata i na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. orzekł wobec niej obowiązek informowania kuratora sądowego o przebiegu okresu próby 1 raz na 6 miesięcy.

W pkt 12 wyroku na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonych J. L. i A. S. M. obowiązek zapłaty solidarnie na rzecz pokrzywdzonego - Gminy L. - kwoty 32.383 zł tytułem naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonej oraz prokurator Prokuratury Okręgowej w C..

Obrońca na podstawie art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania karnego mającą istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to art. 4 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., a nadto w wyniku tego naruszenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający na niego wpływ. Zarzucił również obrazę prawa materialnego – art. 11 § 1 i 2 k.k. – w zakresie czynów z pkt 1 i 2 części wstępnej wyroku.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonej, ewentualnie uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator zaskarżył wyrok na korzyść oskarżonej i na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 8 § 1, 2 i 3 k.k.s., w odniesieniu do rozstrzygnięcia w przedmiocie zarzuconych oskarżonej przestępstw z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i z art. 82 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., które pozostają w zbiegu idealnym, o którym stanowi art. 8 § 1 k.k.s., bowiem

popelnione zostały tym samym czynem, poprzez niepowołanie art. 8 § 1 k.k.s. w podstawie prawnej skazania oraz odstąpienie od wydania w oparciu o uregulowania art. 8 § 2 i 3 k.k.s. orzeczenia stwierdzającego, że wykonaniu podlega, jako najsurowsza, kara pozbawienia wolności orzeczona za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz orzeczona obok niej kara grzywny, natomiast nie podlega wykonaniu kara grzywny orzeczona za przestępstwo z art. 82 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w odniesieniu do rozstrzygnięć zawartych w punktach 1 i 2 poprzez stwierdzenie, że na podstawie art. 8 § 1 k.k.s. przestępstwo z art. 82 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. przypisane oskarżonej J. L. w pkt 2 pozostaje w zbiegu idealnym z przestępstwem z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. przypisanym w pkt 1, wobec czego na podstawie art. 8 § 2 i 3 k.k.s. wykonaniu podlegają kara pozbawienia wolności i kara grzywny orzeczone w pkt 1 zaskarżonego wyroku, natomiast nie podlega wykonaniu kara orzeczona w pkt 2 tego wyroku - a w pozostałym zakresie o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Po rozpoznaniu tych apelacji Sąd Okręgowy w C. wyrokiem z dnia 26 listopada 2019 r., w sprawie o sygn. akt VII Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uznając, iż czyny przypisane oskarżonej J. L. w punktach 1 i 2 wyroku pozostają w zbiegu przestępstw z art. 8 § 1 k.k.s., na podstawie art. 8 § 2 i 3 k.k.s. orzekł, że wykonaniu podlega tylko kara za czyn przypisany oskarżonej J. L. w punkcie 1 zaskarżonego wyroku;

- umorzył postępowanie wobec oskarżonej J. L. w zakresie czynu przypisanego w punkcie 3 wyroku;

- uchylając punkt 5 wyroku, na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. orzekł wobec J. L. karę łączną grzywny obejmującą karę wymierzoną w punktach 1 i 4 zaskarżonego wyroku i wymierzył karę łączną grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 60 zł;

- skrócił orzeczoną wobec oskarżonej J. L. w punkcie 6 zaskarżonego wyroku okres próby do lat 2;

- w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł Prokurator Okręgowy w C., który zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść skazanej i na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego materialnego, a to art. 271 § 1 k.k. i art. 273 k.k., polegające na uznaniu, że czyn o znamionach określonych w tych przepisach, przypisany oskarżonej J. L. w punkcie 3 sentencji zaskarżonego wyroku Sądu I instancji, nie stanowi odrębnego przestępstwa, bowiem jest współukaranym czynem następczym w odniesieniu do czynu głównego wyczerpującego znamiona przestępstw określonych w art. 284 § 2 k.k. i art. 82 § 1 k.k.s., które zostały przypisane oskarżonej J. L. w punktach 1 i 2 sentencji zaskarżonego wyroku Sądu I instancji i wskutek tego umorzenie na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. postępowania w jego zakresie, podczas gdy w realiach przedmiotowej sprawy stanowi on odrębne przestępstwo, bowiem jest zagrożony wyższą sankcją niż czyn główny i cechuje go wysoka społeczna szkodliwość, a ponadto atakuje inne rodzajowo dobro chronione.

W konkluzji Prokurator Okręgowy wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w stosunku do skazanej J. L. w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w C. do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację obrońca z urzędu J. L. wniósł o oddalenie skargi w całości.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Analiza podniesionych w niej zarzutów nie wykazała, by w sprawie doszło do rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k.

Na marginesie warto także odnieść się do strony formalnej złożonej kasacji i wskazać, że kasacja powinna dotyczyć jedynie pkt II wyroku Sądu odwoławczego, na mocy którego sąd ten umorzył postępowanie wobec J. L. w zakresie czynu przypisanego w pkt 3 wyroku Sądu I instancji dotyczącego naruszenia art. 271 § 1 i 3 k.k. – tak więc niezasadnie prokurator nie sprecyzował zakresu zaskarżenia. Zakres ten wynika z dalszej treści zarzutu, jednak nie z jego części wstępnej, czego się powinno wymagać od profesjonalnego podmiotu, lecz z uzasadnienia skargi.

Zarzut kasacyjny odnosi się w całości do zasad zbiegu przestępstw, to jest, zasad redukcji czynów współukaranych. Zdaniem skarżącego, czyn o znamionach określonych w art. 271 § 1 k.k. i art. 273 k.k., przypisany oskarżonej J. L. w punkcie 3 sentencji zaskarżonego wyroku Sądu I instancji, stanowi odrębne przestępstwo i nie może być uznany za współukarany czyn następny w odniesieniu do czynu głównego wyczerpującego znamiona przestępstw określonych w art. 284 § 2 k.k. i art. 82 § 1 k.k.s., które zostały przypisane oskarżonej J. L. w punktach 1 i 2 sentencji wyroku Sądu I instancji.

Z taką subsumcją dokonaną przez skarżącego nie można się zgodzić, bowiem Sąd odwoławczy wyraził trafny pogląd prawny - „czyn przypisany oskarżonej J. L. w punkcie 3 wyroku stanowi współukarany czyn następny wobec przestępstw z art. 284 § 2 k.k. i art. 82 § 1 k.k.s. Czyn ten polegał na tym, że oskarżona <<wystawiła dokument w postaci rozliczenia dotacji, w którym poświadczyła nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, poprzez stwierdzenie, że dotacja oświatowa uzyskana w 2012 roku w łącznej kwocie 334.350,00 zł została wykorzystana w całości, zgodnie z przeznaczeniem i że wszystkie podane przez nią w tym rozliczeniu dane są zgodne ze stanem faktycznym>>, a następnie przedłożyła ten dokument w Urzędzie Gminy w L.. Sąd Rejonowy zakwalifikował to jako przestępstwo z art. 271 § 1 i 3 k.k. i art. 273 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. Tymczasem jest to modelowy przykład na występowanie czynu głównego wyczerpującego znamiona art. 284 § 2 k.k. i art. 82 § 1 k.k.s., tj. przywłaszczenie pieniędzy i niezgodne z przepisami wykorzystanie dotacji oraz czyn współukarany w postaci wystawienia dokumentu stwierdzającego, iż środki były wydatkowane zgodnie przepisami. Czyn ten bowiem stanowił kontynuację przestępczego działania w zakresie przywłaszczenia dotacji i miał na celu ukrycie niezgodnego z prawem przeznaczenia dotacji. Sąd Okręgowy zajmuje stanowisko zgodnie z którym w tej sytuacji właściwe jest umorzenie postępowania o czyn współukarany wobec zaistnienia <<innej okoliczności wyłączającej ściganie>>, wskazanej w art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k.”.

Obecnie prokurator w kasacji zarzuca, że „Sąd Okręgowy umarzając na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. postępowanie w zakresie czynu przypisanego oskarżonej J. L. w punkcie 3 zaskarżonego wyroku Sądu I instancji,

zakwalifikowanego z art. 271 § 1 i 3 k.k. i art. 273 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k., na skutek przyjęcia, że stanowi on czyn współukarany następczy w odniesieniu do czynu, który wyczerpuje znamiona pozostających w zbiegu idealnym przestępstw zakwalifikowanych z art. 284 § 2 k.k. i art. 82 § 1 k.k.s., jedynie zwrócił uwagę na więź sytuacyjno-czasową pomiędzy tymi czynami, której nie sposób w tym przypadku kwestionować. W ogóle natomiast Sąd Okręgowy nie dokonał oceny stopnia społecznej szkodliwości tych czynów, który - jak wynika z przedstawionych wyżej poglądów - stanowi jedną z istotnych okoliczności decydujących o możliwości zastosowaniu konstrukcji czynu współukaranego, ani też nie odniósł się do problematyki związanej z różnicą w zakresie dóbr chronionych wskazanymi wyżej przepisami. Tymczasem społeczna szkodliwość czynu oskarżonej J. L. (...) jest - mając na względzie wysokość ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat - wyższa, niż czynu głównego kwalifikowanego między innymi z art. 284 § 2 k.k., za popełnienie którego grozi kara pozbawienia wolności w znacznie niższym wymiarze zarówno w zakresie dolnej, jak i górnej granicy”.

Prokurator ponadto podnosi, że w orzecznictwie i doktrynie prezentowane są poglądy, z których wynika, iż wysokość społecznej szkodliwości czynu determinowana jest wysokością ustawowego zagrożenia karą (*powołując się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 listopada 2013 r., sygn. II AKa 210/13, LEX nr 1511621*). Wskazuje, iż w orzecznictwie prezentowany jest także pogląd, że nie może zostać uznany za współukarany ten czyn, który posiada większy stopień społecznej szkodliwości czy też zagrożony jest wyższą karą niż czyn go „pochłaniający” (*tak w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. II AKz 338/13, LEX nr 1386096*). Zdaniem Prokuratora, sama okoliczność związana z wysokością ustawowego zagrożenia karą i społecznej szkodliwości czynu uznanego przez Sąd Okręgowy za współukarany następczy wyklucza możliwość zastosowania w przedmiotowej sprawie konstrukcji czynu współukaranego. Dodatkowo podnosi, że przyjęciu tej konstrukcji sprzeciwia się także odmiennosc dóbr chronionych przez przepisy uznane przez Sąd Okręgowy za główny i następczy, która to okoliczność - jak wynika z poglądów judykatury - ma również istotne znaczenie przy podejmowaniu decyzji o odstąpieniu od karania sprawcy czynu poprzez zastosowanie konstrukcji

czynu współukaranego. W przypadku czynu uznanego przez Sąd Okręgowy za współukarany przedmiotem ochrony jest wiarygodność dokumentów, natomiast w przypadku czynu uznanego za główny przedmiotem ochrony jest własność, posiadanie lub inne prawa rzeczowe albo obligacyjne do rzeczy ruchomej lub prawo majątkowe.

W odpowiedzi na kasację obrońca skazanej podniósł, że przedłożenie przez nią dokumentu w postaci rozliczenia dotacji oświatowej, uzyskanej przez Stowarzyszenie [...] D. „O.” za prowadzenie Szkoły w Ś. w 2012 r. w gminie L., który faktycznie podpisała, ale sama nie sporządziła, trudno uznać za odrębny czyn, bowiem tego rodzaju działania były bezpośrednio związane zarówno przyczynowo, jak i skutkowo, ze sposobem wydatkowania przez powołane Stowarzyszenie pozyskanej na prowadzenie Szkoły podstawowej w Ś. dotacji oświatowej. Obrońca J. L. wskazał również, że podnosił w apelacji zarzut naruszenia art. 11 § 1 i 2 k.k. stwierdzając, że czyn przypisany J. L. w pkt 3 wyroku Sądu I instancji dotyczy w zasadzie tego samego stanu faktycznego i rzeczywiście, jak określił to Sąd Okręgowy, był kontynuacją uprzedniej działalności skazanej. W związku z powyższym, zdaniem obrońcy, decyzja Sądu II instancji w przedmiocie umorzenia postępowania wobec oskarżonej J. L. w zakresie czynu przypisanego w punkcie 3 wyroku Sądu Rejonowego była słuszna.

Przechodząc do analizy prawnej przedstawionego przez Prokuratora problemu prawidłowej kwalifikacji stanu faktycznego niniejszej sprawy pod przepisy prawa karnego materialnego należało zacząć od tego, że słusznie stwierdza skarżący, iż nie istnieją żadne sztywne i oczywiste zasady uznawania czynów za współukarane. Można jedynie opierać się na wskazówkach sformułowanych w orzecznictwie Sądu Najwyższego i w doktrynie – biorąc jednak pod uwagę i to, że w doktrynie bardzo często nie ma zgody co do faktu, czy konkretne typy przestępstw mogą zostać uznane za czynności współukarane. Konstrukcja czynów współukaranych ma charakter pozaustawowy, dlatego też przy określaniu warunków wymaganych do jej zastosowania, możliwych postaci oraz podstawy rozstrzygnięcia sądu w przypadku jej przyjęcia, niezbędne jest odwoływanie się do reguł wypracowanych w tym zakresie w doktrynie i orzecznictwie, a ocena musi być dokonywana nie w formie abstrakcyjnej, lecz z uwzględnieniem realiów konkretnej sprawy.

J. L. została uznana w pkt I i II wyroku Sądu I instancji za winną popełnienia dwóch przestępstw: z art. 82 § 1 k.k.s. („Kto naraża finanse publiczne na uszczuplenie poprzez nienależną wypłatę, pobranie lub niezgodne z przeznaczeniem wykorzystanie dotacji lub subwencji podlega karze grzywny do 240 stawek dziennych”) oraz z art. 284 § 2 k.k. („Kto przywłaszcza sobie powierzona mu rzecz ruchomą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”).

W istocie do znamion żadnego z tych przestępstw nie należy złożenie fałszywego oświadczenia co do prawidłowości wykorzystania sprzeniewierzonych środków. Natomiast „odrzucony” przez Sąd odwoławczy z kwalifikacji prawnej przyjętej przez Sąd I instancji w pkt 3 wyroku art. 271 k.k. przewiduje w § 1, że funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu, która poświadcza w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5; natomiast w § 3, że jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w § 1 w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

W postanowieniu z dnia 25 marca 2003 r., w sprawie I KZP 5/03 (LEX nr 438164), Sąd Najwyższy stwierdził - „Przy dokonywaniu analizy, czy w okolicznościach konkretnego wypadku powinno dojść do redukcji ocen prawnokarnych z zastosowaniem konstrukcji czynu współukaranego następczego, należy mieć w polu rozważań następujące okoliczności: a) integralne powiązanie czynu, za który sąd skazuje sprawcę i wymierza mu karę, z czynem, który uznany zostaje za współukarane przestępstwo następcze; b) porównanie stopnia społecznej szkodliwości obu czynów, przy czym nie może być uznane za współukarane przestępstwo następcze takie, które przewyższa stopniem społecznej szkodliwości czyn, który stanowi podstawę skazania i wymierzenia kary lub gdy w istotny sposób wzmacnia ono skutek wywołany przestępstwem głównym; c) z reguły tożsamość rodzajowego dobra chronionego przestępstwa głównego i następczego oraz tożsamość pokrzywdzonego”.

Konkretne sytuacje faktyczne rozstrzygane przez Sąd Najwyższy mogłyby wskazywać, że skoro sprzeniewierzenie środków przez skazaną J. L. było

warunkiem *sine qua non* wystawienia fałszywego oświadczenia, a wystawienie zaświadczenia stanowiło nieuchronną część całej operacji przekazania środków skazanej do dyspozycji (z czego wynikała kwalifikacja prawna z art. 284 § 2 k.k.), to należałoby zgodzić się z Sądem odwoławczym co do tego, że czyn ten stanowił kontynuację przestępczego działania w zakresie przywłaszczenia dotacji i miał na celu ukrycie niezgodnego z prawem przeznaczenia dotacji. Przede wszystkim zaś należy zwrócić uwagę na fakt, że oba zachowania skazanej wynikały z jednej umowy cywilnoprawnej. Składanie sprawozdania finansowego było warunkiem otrzymania środków finansowych. Wskazał na to sam Sąd I instancji, podkreślając: „W umowie dookreślono, że dotacja jest przeznaczona na dofinansowanie realizacji zadań Szkoły Podstawowej w Ś. w zakresie kształcenia, wychowania i opieki, w tym profilaktyki społecznej. Może być wykorzystywana wyłącznie na pokrycie wydatków bieżących tej Szkoły. Na warunkach określonych w umowie Stowarzyszenie zobowiązane było informować Gminę o liczbie uczniów. Nadto na mocy przedmiotowej umowy Stowarzyszenie zobowiązywało się do prowadzenia wyodrębnionej dokumentacji finansowo – księgowej, ewidencji księgowej przedmiotowego zadania publicznego w sposób umożliwiający identyfikację poszczególnych operacji księgowych. Stowarzyszenie zobowiązane też zostało do składania sprawozdania w terminie do 15 stycznia każdego roku następującego po tym okresie. Ustalono też, że dotacji udziela się na dany rok kalendarzowy i dotację należy wykorzystać do 31 grudnia każdego roku, w którym realizowana jest umowa. Kwotę dotacji niewykorzystaną w terminie należy zwrócić do dnia 15 stycznia roku następnego.”

W dniu 15 stycznia 2013 r. stosownie do zawartej umowy stowarzyszenie przedłożyło rozliczenie otrzymanej dotacji. Oskarżona jako prezes w/w Stowarzyszenia oświadczyła, że wszystkie podane w tym rozliczeniu dane są zgodne ze stanem faktycznym, i że dotacja została wykorzystana zgodnie z przeznaczeniem. Z tej perspektywy ocena prawna przyjęta przez Sąd Okręgowy co do tego, że czyn ten stanowił kontynuację przestępczego działania w zakresie przywłaszczenia dotacji i miał na celu ukrycie niezgodnego z prawem przeznaczenia dotacji, jawi się jako trafna, skoro oceniając zachowanie oskarżonej

jako całość należy przyjąć, iż złożenie tego oświadczenia miało na celu ukrycie faktycznego sposobu rozporządzenia mieniem.

Przekonanie wyrażone przez Sąd odwoławczy znajduje oparcie także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który konsekwentnie stwierdzał na gruncie wielu rozstrzyganych spraw między innymi, że czyn sprawcy kradzieży mienia, polegający na tym, że sprawca ten następnie mienie to sprzedaje, wprowadzając nabywcę w błąd, tylko co do tego, że jest właścicielem tego mienia, albo też wyzyskując błąd nabywcy co do tej okoliczności, wskutek czego doprowadza nabywcę do takiego rozporządzenia mieniem, które - w wypadku ujawnienia kradzieży – może okazać się dla niego niekorzystne – nie stanowi odrębnego przestępstwa oszustwa. Sprzedaż w takich warunkach skradzionej rzeczy nie powinna być traktowana jako odrębne przestępstwo, lecz jako tzw. czyn następny współukarany (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 lutego 2010 r., III KK 276/09, LEX nr 577201; z dnia 9 grudnia 2009 r. V KK 313/09, LEX nr 553743). Na podobnej zasadzie stwierdził, że „Posiadanie środków odurzających lub psychotropowych przez sprawcę przestępstwa udzielania tych środków jest warunkiem *sine qua non* karalnego zachowania, stanowi niezbędny "środek do celu" i jako takie może być oceniane przy zastosowaniu konstrukcji czynu współukaranego uprzedniego. Jednakże zastosowanie tej konstrukcji - zarówno w orzeczeniu sądu pierwszej instancji jak i w orzeczeniu sądu odwoławczego - w żadnym razie nie eliminuje konieczności rozstrzygnięcia co do zarzutu, który oceniony został na jej podstawie. Ustawa procesowa nie zawiera wyraźnej regulacji w tej kwestii, przy czym konstrukcja czynów współukaranych zbieżna jest z wystąpieniem ujemnej przesłanki procesowej jako "innej okoliczności wyłączającej ściganie", wskazanej w art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k., co przemawia za wydaniem w tej sytuacji orzeczenia umarzającego, zgodnie z art. 414 § 1 k.p.k.” (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2007 r. III KK 432/06, LEX nr 296722). I chociaż w cytowanej sprawie III KK 276/09 Sąd Najwyższy wskazał także - „Nie może być uznane za współukarane przestępstwo następne takie przestępstwo, które znacznie przewyższa stopniem społecznej szkodliwości czyn, który stanowi podstawę skazania i wymierzenia kary, a więc w istotny sposób „wzmaga” skutek wywołany przestępstwem głównym” - to w przedmiotowej sprawie nie można

uznać, że złożenie oświadczenia o stosownym wykorzystaniu przyznanych środków stanowiło czyn bardziej szkodliwy społecznie, niż samo sprzeniewierzenie. Trafnie bowiem wskazał Sąd odwoławczy, że złożenie oświadczenia stanowiło jedynie jeden z elementów całej procedury przyznawania i rozliczania dotacji. Natomiast istotą zachowania skazanej było to, że środki te sprzeniewierzyła. Czyn ten bowiem stanowił kontynuację przestępczego działania w zakresie przywłaszczenia dotacji i miał na celu ukrycie niezgodnego z prawem przeznaczenia dotacji. W tej zaś sytuacji tradycyjnie i doktryna i orzecznictwo stały na stanowisku, że ukrywanie śladów popełnionego przestępstwa nie może być uznane za odrębne przestępstwo. Opierając się na tym założeniu uznano, że typ czynu zabronionego określony w art. 239 § 1 k.k. nie obejmuje swoim zakresem zastosowania samopoplecznictwa. Tak więc podmiotem przestępstwa poplecznictwa nie mogą być ani sprawca przestępstwa, ani też inne osoby, które współdziałały z takim sprawcą w dokonaniu przestępstwa, jeżeli zachowanie opisane w art. 239 k.k. podejmowane jest względem postępowania karnego dotyczącego wcześniej popełnionego przestępstwa, z zamiarem uniknięcia odpowiedzialności karnej za owo przestępstwo (*por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 czerwca 1979 r., II KR 99/79, OSNKW 1979, z. 9, poz. 94; z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 136/09, LEX nr 519594; z dnia 4 marca 2002 r., IV KKN 65/01, LEX nr 54414; z dnia 19 maja 2010 r., V KK 122/09, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 1049*).

Oznacza to więc, że na podstawie art. 239 k.k. nie może odpowiadać osoba podejmująca zachowanie opisane w tym przepisie, aby uniknąć odpowiedzialności karnej w zakresie, w jakim czyni to względem postępowania dotyczącego wcześniej popełnionego przestępstwa.

Nie można się zgodzić z autorem kasacji, że głównym determinantem wysokości społecznej szkodliwości czynu jest wysokość ustawowego zagrożenia karą. Właśnie bowiem po to ustawodawca wymienił w art. 115 § 2 k.k. tak liczne i zróżnicowane przesłanki podlegające ocenie przy ustalaniu społecznej szkodliwości czynu, by nie istniało zagrożenie, że sądy będą stosować tylko automatycznie zagrożenie karą jako najważniejszy wyznacznik tej oceny. Przeciwnie wręcz nie ma w tym katalogu przesłanki „zagrożenia karą”. Z pobieżnej analizy orzecznictwa mogłoby wynikać, że Sąd Najwyższy na ten temat nie wypowiadał się (i stąd

prokurator powołał się tylko na orzeczenia sądów apelacyjnych), natomiast w doktrynie brak stanowczych i przesadzających stanowisk. Można wskazać na opinię W. W., z której wynika, że chociaż ocena społecznej szkodliwości czynu nie może abstrahować od wysokości ustawowego zagrożenia związanego z relewantnym w danym przypadku typem czynu zabronionego, to nie można też uznać, że istnieje w tym zakresie prosta zależność. Należy však pamiętać, że różnice w surowości sankcji grożących za popełnienie poszczególnych typów przestępstw oddają co najwyżej różnice w ocenie społecznej szkodliwości poszczególnych kategorii (rodzajów) zachowań się objętych kryminalizacją. Tu zaś mówimy nie o takiej ocenie, lecz o ocenie szkodliwości konkretnego zachowania się należącego do określonej kategorii. Dlatego też w pewnych przypadkach społeczna szkodliwość czynów realizujących znamiona występku zagrożonych stosunkowo łagodnymi sankcjami może być znaczna (zob. W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116*, wyd. V, teza 11).

Z kolei Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 grudnia 2004 r., w sprawie II KK 210/04 (LEX nr 155024), stwierdził – „Nie można w żadnym razie przyjąć, że na ocenę społecznej szkodliwości zarzuconego oskarżonemu czynu decydujący wpływ ma zagrożenie ustawowe. Ocena taka winna być dokonana zgodnie z wymogami art. 115 § 2 kk, tj. powinna odnosić się ściśle do okoliczności związanych z samymi czynami - z ich stronami przedmiotowymi i podmiotowymi. W żadnym wypadku nie można stwierdzić, że konkretna kategoria przestępstw (...) może być z góry uznana za kategorię społecznie szkodliwą. Ocena taka winna być dokonana zawsze indywidualnie w stosunku do konkretnego popełnionego przestępstwa”.

Z tych rozważań, które należy uznać za trafne, wynika więc, że nie ma prostego przełożenia z wysokości zagrożenia ustawowego na stopień społecznej szkodliwości czynu. W rezultacie więc ten argument Prokuratora – użyty jako główny na poparcie przedstawionego zarzutu – nie może zostać uznany za trafny.

Należy także podnieść, że społeczna szkodliwość jest tylko jednym z trzech czynników wskazanych w cytowanym postanowieniu Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 5/03, które muszą podlegać ocenie sądu w procesie analizy, czy w okolicznościach konkretnego wypadku powinno dojść do redukcji ocen prawnokarnych z zastosowaniem konstrukcji czynu współukaranego następczego.

Obok „porównania stopnia społecznej szkodliwości obu czynów”, każdy sąd w konkretnej sprawie powinien na równi także uwzględnić dwa pozostałe czynniki, a mianowicie „integralne powiązanie czynu, za który sąd skazuje sprawcę i wymierza mu karę, z czynem, który uznany zostaje za współukarane przestępstwo następne” oraz „tożsamość rodzajowego dobra chronionego przestępstwa głównego i następnego oraz tożsamość pokrzywdzonego”. I tak należało uznać, że dwa pozostałe czynniki w niniejszej sprawie zostały spełnione: nie ulega wątpliwości, że niewłaściwe spożytkowanie dotacji i próba ukrycia tego faktu przez wystawienie zaświadczenia o jej właściwym użyciu, są to czyny „integralnie powiązane”; występuje również tożsamość rodzajowa chronionego przepisami dobra prawnego (prawidłowość spożytkowania pieniędzy przekazywanych w ramach dotacji) – i łączność pokrzywdzonego, którym w obu przypadkach jest gmina L., która dotację przekazała. Można też podejść do tego problemu z logicznego punktu widzenia: czy w przypadku sprzeniewierzenia środków finansowych uzyskanych z dotacji istnieje inna możliwość niż złożenie fałszywego oświadczenia o ich właściwym wykorzystaniu? Czy sprawca, który wydał te środki na własne potrzeby złoży następnie oświadczenie o tym, że tak zrobił? Skoro nieuchronnie te dwa czyny są ze sobą powiązane, uzasadnione było zastosowanie konstrukcji reguł redukcji czynów współukaranych. W innym przypadku prawo karne nakładałoby na sprawcę obowiązek autodenuncjacji, „strasząc” go w razie braku tejże dodatkową kwalifikacją prawną czynu.

W tej sytuacji nie można było uznać, że doszło do wspomnianego w zarzucie kasacyjnym naruszenia przepisów prawa karnego materialnego i w rezultacie, zarzut kasacyjny jawi się jako całkowicie pozbawiony podstaw, tak więc konieczne było oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

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