



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Mirek (przewodniczący)

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

SSN Andrzej Stępka

Protokolant Kinga Sternik

przy udziale prokuratora prokuratury Krajowej Marka Zajkowskiego
w sprawie **K. D.**, **M. M.** oskarżonych z art. 271 § 3 k.k. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 28 lutego 2024 r.,
kasacji wniesionych przez Prokuratora Generalnego
od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu
z dnia 10 października 2022 r., sygn. akt III Ka 186/20,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Kępnie
z dnia 23 grudnia 2019 r., sygn. akt II K 100/17,

1. uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do K. D. w części dotyczącej orzeczenia o karze w zakresie, w którym nie zawiera rozstrzygnięcia w przedmiocie środka probacyjnego oraz w zakresie uchylenia rozstrzygnięcia co do przepadku korzyści majątkowych pochodzących z przestępstwa i w tej części sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Kaliszu do ponownego rozpatrzenia;

2. w pozostałym zakresie oddala kasację jako oczywiście bezzasadną i w tej części kosztami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.

[PGW]

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Kępnie z dnia 23 grudnia 2019 r., sygn. II K 100/17 m.in. K.D. został uznany za winnego popełnienia przestępstw wyczerpujących dyspozycje art. 271 § 3 k.k. i art. 273 k.k., art. 90 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. prawo budowlane i art. 272 k.k. i przy przyjęciu, że stanowią one ciągi przestępstw z art. 91 § 1 k.k. skazany został na karę łączną roku pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres próby 3 lat. Tym wyrokiem orzeczono wobec K. D. przepadek korzyści majątkowej w kwocie 6.600 złotych pochodzącej z przestępstwa określonego w art. 271 § 3 k.k. oraz orzeczono środek karny w postaci zakazu prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie projektowania budynków i pełnienia funkcji kierownika budowy na okres 2 lat.

Wskazany wyrok został również objęty M. M., który został uznany za winnego popełnienia trzech ciągów przestępstw z art. 271 § 3 k.k. i za to został skazany na karę łączną roku pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono na okres próby 2 lat, orzekając przepadek korzyści majątkowych w kwocie 650 zł, pochodzących z przestępstwa oraz środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu geodety na okres 2 lat.

Wyrok ten był skarżony apelacjami obrońców oskarżonych.

Sąd Okręgowy w Kaliszu wyrokiem z dnia 10 października 2022 r., sygn. III Ka 186/20 zmienił zaskarżony wyrok w odniesieniu do K. D. przez uznanie, że przypisane przestępstwa z art. 90 ustawy prawo budowlane stanowią wykroczenia z art. 93 pkt 13 ustawy prawo budowlane i umorzył postępowanie w zakresie tych czynów na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.w. W wyroku tym orzeczono również wobec

tego oskarżonego nową karę łączną 10 miesięcy pozbawienia wolności, uchylono rozstrzygnięcia w zakresie orzeczonego przepadku korzyści majątkowych pochodzących z przestępstwa oraz środka karnego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie projektowania budynków i pełnienia funkcji kierownika budowy. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok w odniesieniu do tego oskarżonego został utrzymany w mocy. Tymże wyrokiem oskarżony M. M. został uniewinniony od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Od tego wyroku kasację na niekorzyść skazanego K. D. i oskarżonego M. M. wniósł Prokurator Generalny. W kasacji zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisu prawa materialnego art. 72 § 1 k.k. polegające na nieorzeczeniu wobec K. D., środka probacyjnego wskazanego w tym przepisie w związku z uchyleniem rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji o orzeczeniu wobec oskarżonego środka karnego określonego w art. 41 § 1 k.k., przy równoczesnym utrzymaniu w mocy orzeczenia tego Sądu o warunkowym zawieszeniu wykonania kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby 3 lat (zarzut 1). Zarzucił również w odniesieniu do tego skazanego rażące i mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 115 § 4 k.k. w zw. z art. 45 § 1 k.k., polegające na błędnym przyjęciu, że zapłata K. D. kwot każdorazowo nie mniejszych niż 600 zł, za czynności realizujące ustawowe znamiona 11 przestępstw z art. 271 § 3 k.k., nie może być uznana za korzyść majątkową osiągniętą z popełnienia tych przestępstw, z uwagi na istniejącą pomiędzy nim a innym skazanym umowę cywilnoprawną, w związku z realizacją której dopuścił się tych przestępstw oraz z uwagi na osiągnięcie z tych czynów K. D. korzyści majątkowych także przez L. G., co skutkowało bezzasadnym uchyleniem przez Sąd Okręgowy rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji o orzeczeniu przepadku korzyści majątkowych, pochodzących z przypisanych mu przestępstw, gdzie Sąd odwoławczy dopuścił się rażącej obrazę przepisów art. 413 § 1 pkt. 4 i § 2 pkt 1 k.p.k., gdyż orzekając reformatoryjnie w sposób wyżej wskazany, nie zmienił opisów przypisanych oskarżonemu występków z art. 271 § 3 k.k., wskazujących każdorazowo na osiągnięcie przez niego korzyści majątkowej w kwocie nie mniejszej niż 600 zł (zarzut 2). W ostatnim zarzucie kasacji skarżący zarzucił rażące i mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 §

3 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. polegające na zaniechaniu dokonania prawidłowej kontroli odwoławczej wyroku Sądu pierwszej instancji, w części zainicjowanej apelacjami obrońców oskarżonego M. M. i wydaniu w tej części orzeczenia reformatoryjnego, zapadłego w następstwie wadliwej, mającej charakter dowolny i wybiórczy oraz nieuwzględniający zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, oceny wyjaśnień oskarżonego w części dotyczącej wykonania prac geodezyjnych oraz rzetelności sporządzonej na ich podstawie dokumentacji administracji architektoniczno - budowlanej i nadzoru budowlanego, geodezyjno – kartograficznej, protokołu oględzin budynków, prowadzącej do wyrażenia błędnego poglądu, iż brak jest dostatecznych podstaw do przyjęcia, że oskarżony poświadczył nieprawdę w dziennikach budowy oraz w sporządzonych mapach sytuacyjno – wysokościowych z inwentaryzacją budynku i informacjach o zgodności usytuowania obiektu budowlanego z projektem zagospodarowania działki lub terenu, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego, powinna doprowadzić sąd do wniosku, iż oskarżony nie dokonał wytyczenia na gruncie obiektów budowlanych objętych pozwoleniami na budowę, jak również będąc osobą uprawnioną wystawił poświadczające nieprawdę dokumenty dotyczące powykonawczej inwentaryzacji geodezyjnej wskazane w treści art. 57 ust.1 pkt 5 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, co w konsekwencji powinno doprowadzić sąd odwoławczy do wniosku o braku podstaw do uwzględnienia apelacji wniesionych przez jego obrońców i wydania wyroku uniewinniającego, przy czym wyrok sądu odwoławczego w pisemnej części motywacyjnej nie czynił zadość wymogom z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., gdyż nie uzasadniał w sposób należyty zajętego stanowiska dotyczącego zaistnienia podstaw do zmiany wyroku i wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu w zaskarżonej części i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zarzuty z pkt 1 i 2 kasacji okazały się zasadne. W pozostałym zakresie kasacja została oddalona jako oczywiście bezzasadna, co zwolniło Sąd Najwyższy od sporządzania uzasadnienia w tej części.

Przechodząc do pierwszego zarzutu kasacji wskazać należało, że Sąd odwoławczy orzekając w sprawie reformatoryjnie, przejmując uprawnienia sądu pierwszej instancji i orzeka merytorycznie w postępowaniu odwoławczym. Jednocześnie należało podnieść, że obraza prawa materialnego oznacza bądź niepostąpienie przez sąd zgodnie z ustawowym nakazem, bądź też postąpienie wbrew wyraźnemu ustawowemu zakazowi, może również przyjąć postać błędnej wykładni przepisu prawa materialnego. Obrazy takiej nie stanowi natomiast nieskorzystanie przez sąd z przysługującej mu możliwości określonego postąpienia (por. postanowienie SN z 2 grudnia 2020 r., I KK 185/20). W płaszczyźnie poczynionych uwag podnieść należało, że Sąd odwoławczy uchylił środek karny z art. 41 § 1 k.k. orzeczony wobec oskarżonego K. D.. Konsekwencją tego rozstrzygnięcia powinna być konieczność orzeczenia – stosownie do treści art. 72 § 1 k.k. – wobec tego oskarżonego środka probacyjnego, w sytuacji gdy analiza rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji wskazuje, że orzekał on na podstawie przepisów kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. We wskazanym brzmieniu przepis ten stanowił, że w przypadku nieorzeczenia środka karnego, obligatoryjne staje się orzeczenie środka probacyjnego. Brak takiego rozstrzygnięcia w sytuacji skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania skutkuje rażącym i niewątpliwie mającym istotny wpływ na treść wyroku naruszeniem art. 72 § 1 k.k., skoro wobec oskarżonego nie został orzeczony środek karny (wyrok SN z 12 maja 2021 r., II KK 88/21).

Przechodząc do omówienia drugiego zarzutu kasacji trzeba wskazać, że Sąd pierwszej instancji przypisując oskarżonemu K. D. - związanego z inwestorem L. G. umową cywilnoprawną na świadczenie usług kierownika budowy - szereg poświadczeń nieprawdy w dokumentach urzędowych co do okoliczności mających znaczenie prawne, związanych z realizacją budowy budynków gospodarczych na rzecz wskazanego inwestora, uznał, iż poświadczeń tych dokonywał każdorazowo w celu osiągnięcia określonych korzyści majątkowych w wysokości nie mniejszej niż 600 zł, które otrzymywał z tytułu wybudowania budynków i czynności kierownika budowy. Stwierdził przy tym, analizując wyjaśnienia oskarżonego K. D., że nie otrzymał żadnej korzyści majątkowej poza należnością z wystawionej faktury VAT dla inwestora, iż to wynagrodzenie było korzyścią majątkową z tytułu wybudowania

i czynności kierownika budowy, gdyż do wybudowania 11 obiektów budowlanych zaprojektowanych przez oskarżonego faktycznie nie doszło.

Tymczasem Sąd odwoławczy w swoich rozważaniach, akceptując ustalenia Sądu pierwszej instancji w zakresie wskazanych czynności i ich ocenę prawną, uznając, powołując treść art. 115 § 4 k.k., że nie istniała konieczność wykazania ewentualnej korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego K. D., gdyż oczywistym jest nieuprawnione wzbogacenie się inwestora. Dodał, że jeżeli nawet oskarżony nie odniósł z tytułu działania wymiernych korzyści majątkowych, to jednak bez wątpienia takie działania doprowadziły do uzyskania nieuprawnionego zysku L. G. (choćby z tytułu prowadzonej przez niego w dostosowanych do tego obiektach działalności związanej z chowem drobiu). Z tych względów Sąd odwoławczy stwierdził, że nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut podniesiony w apelacji obrońcy L. G. dotyczący błędnego ustalenia, iż tenże oskarżony podlegał do popełnienia przez oskarżonego K. D. zarzucanego mu czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Owej korzyści majątkowej nie stanowiło wynagrodzenie za wykonane projekty oraz pełnienie funkcji kierownika budowy, którego podstawą była zawarta pomiędzy oskarżonymi umowa. Mając na uwadze wskazane rozważania dotyczące kwestii korzyści majątkowej Sąd odwoławczy uznał, że brak było podstaw do orzeczenia przepadku korzyści majątkowej pochodzącej z przestępstwa. Sąd stwierdził, że w wyroku brak było kategoriycznych stwierdzeń, że korzyść w wysokości 6.600 zł została osiągnięta przez tego oskarżonego.

Zdaniem Sądu Najwyższego wskazane stwierdzenia Sądu Odwoławczego wyraźnie odstają od ustalenia Sądu pierwszej instancji w zakresie osiągnięcia przez oskarżonego własnej korzyści majątkowej, prowadząc do zakwestionowania prawidłowości tego ustalenia, mimo niezmienionej podstawy faktycznej wyroku Sądu pierwszej instancji. Takiej sytuacji, zdaniem Sądu Najwyższego, procesowo zaakceptować nie można. Rozstrzygnięcie Sądu odwoławczego nie miało bowiem dostatecznego procesowego i materialnego uzasadnienia. Przyjęcie jako prawidłowego zapatrywania Sądu odwoławczego prowadziłoby do wyłączenia możliwości orzeczenia przepadku korzyści majątkowej wobec sprawcy czynu zabronionego, tylko z powodu istnienia pomiędzy nim a osobą podlegającą do jego popełnienia umowy cywilnoprawnej, w związku z realizacją której sprawca,

prezentując określone nastawienie psychiczne, dopuszcza się przestępstwa. Tego rodzaju stwierdzenie mające określone konsekwencje procesowe, należało uznać za rażące naruszenie wskazanych w kasacji przepisów prawa karnego materialnego.

Jednocześnie podnieść należało, że podejmując rozstrzygnięcie uchylające orzeczony przepadek z art. 45 §1 k.k. Sąd odwoławczy powinien dokonać stosownej modyfikacji przypisanych oskarżonemu czynów, czego nie uczynił. Tym samym procedowanie Sądu dotknięte jest również rażącą obrazą przepisów art. 413 § 1 pkt 4 i § 2 pkt 1 k.p.k., albowiem sąd odwoławczy, orzekając reformatoryjnie, nie zmienił opisów przypisanych oskarżonemu 11 występków z art. 217 § 3 k.k., wskazujących każdorazowo na osiągnięcie przez niego korzyści majątkowej w kwocie nie mniejszej niż 600 zł, jednocześnie błędnie przyjmując, iż nie osiągnął on z ich popełnienia korzyści majątkowej.

Stwierdzone uchybienia popełnione przez Sąd odwoławczy miały istotny wpływ na treść orzeczenia. W ich następstwie należało uchylić zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego w części dotyczącej nieorzeczenia środka probacyjnego i uchylenia przepadku korzyści majątkowej pochodzącej z przestępstwa i w tym zakresie sprawę przekazać Sądowi Okręgowemu w Kaliszu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Rozpoznając ponownie sprawę - w przekazanym zakresie - Sąd odwoławczy dokona rozważnej kontroli orzeczenia Sądu pierwszej instancji w płaszczyźnie wniesionej apelacji, w ramach której rozważy argumentację prawną przedstawioną w wyroku kasacyjnym, jak też zapatrywanie Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 9 maja 2023 r., III KK 58/23 wskazujące, że jeżeli sprawca osiągnął z popełnienia przestępstwa, chociażby pośrednio, korzyść majątkową niepodlegającą przepadkowi przedmiotów wskazanych w art. 44 § 1 lub 6 k.k., sąd orzeka przepadek takiej korzyści albo jej równowartości, a ustawa nie pozwala w tym zakresie na dowolność, gdyż przepadek ma charakter obligatoryjny, po czym sporządzi uzasadnienie merytorycznego rozstrzygnięcia o jednoznacznej wymowie prawnej.

Z tych względów orzeczono jak w wyroku.

[PGW]

[ał]

qbr