

WYROK Z DNIA 4 KWIETNIA 2006 R.

III KK 306/05

1. W wypadku dokonania w wyroku odmiennego niż w akcie oskarżenia określenia daty i miejsca zdarzenia, przy ocenie czy w konkretnej sprawie ramy oskarżenia zostały przekroczone, nie przesądza jeszcze identyczność dobra prawnego będącego przedmiotem zamachu, identyczność oskarżonych i pokrzywdzonych, a nawet identyczna kwalifikacja prawna, lecz zdecydować o tym może dopiero analiza strony podmiotowej i przedmiotowej czynu zarzucanego i przypisanego, a w szczególności określenie związku przyczynowego między ustalonym zachowaniem osoby oskarżonej o popełnienie przestępstwa i wynikającego z tego zachowania skutkiem takiego działania bądź zaniechania.

2. Gdy inne rażące naruszenie prawa, nieskutkujące wprowadzie samo przez się wystąpieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej, jest prostą konsekwencją takiej obrazy prawa, która stanowi o zasadności twierdzenia autora kasacji co do wystąpienia okoliczności wymienionych w art. 439 k.p.k., będąc właśnie bezpośrednim następstwem takiej obrazy, Sąd Najwyższy nie tylko może, lecz jest wręcz obowiązany do zbadania i oceny także tego innego zarzutu, wywiedzionego w skardze kasacyjnej.

3. Nie można mówić o skazaniu oczywiście niesprawiedliwym, skoro część dyspozytywna wyroku nie zawiera „rozstrzygnięcia sądu” (art.413 § 1 pkt 5 k.p.k.) co do zasadniczego przedmiotu procesu.

Przewodniczący: sędzia SN T. Grzegorzcyk.

Sędziowie: SN K. Cesarz, WSO (del. do SN) T. Artymiuk

(sprawozdawca).

Prokurator Prokuratury Krajowej: B. Mik.

Sąd Najwyższy w sprawie Witolda W., skazanego z art. 286§ 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2006 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w T. z dnia 17 grudnia 2004 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 29 marca 2004 r.,

u c h y l i ł zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w T., i:

- a) na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. u m o r z y ł postępowanie w sprawie czynu przypisanego oskarżonemu,
- b) p r z e k a z a ł sprawę do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji w zakresie czynu zarzuczonego aktem oskarżenia (...).

U Z A S A D N I E N I E

Witold W. oskarżony został o to, że w dniu 15 października 2001 r. w Z., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez wprowadzenie w błąd Zakładu Obsługi Procesów Inwestycyjnych „C.” w T. co do możliwości i zamiaru uregulowania swoich należności za zamówioną usługę, zawarł umowę o dzieło na wykonanie analiz kosztorysowania rozliczeń inwestycyjnych, czym doprowadził „C.” do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 137 869,54 zł” – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 29 marca 2004 r., uznał oskarżonego Witolda W. za winnego tego, że w grudniu 2001 r. w T., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Obsługi Procesów Inwestycyjnych „C.” w T. co do zamiaru zapłaty kwoty 20 000 zł, tytułem części należności za przeprowadzony audyt techniczny spółki „B.” w ten sposób, że uzależnił wypłatę tej kwoty pieniędzy od wystawienia przez Józefa C. – współwłaściciela zakładu dwóch dowodów wpłaty pieniędzy po 10 000 zł, a następnie tych pieniędzy nie wpłacił zakładowi, czym doprowadził Zakład Obsługi Procesów Inwestycyjnych „C.” w T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 20 000 zł – tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k., i za to skazany na karę roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby oraz grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych po 20 zł każda. Jednocześnie na podstawie art. 72 § 2 k.k. oskarżony zobowiązany został do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem przez wpłacenie na rzecz Zakładu Obsługi Procesów Inwestycyjnych „C.” w T. kwoty 20 000 zł w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku.

Orzeczenie Sądu pierwszej instancji zaskarżył osobistą apelacją oskarżony, który podnosząc zarzuty obrazy przepisów postępowania, tj. art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. – niezawarcie w komparycji wyroku rozstrzygnięcia co do zarzucanego mu czynu, art. 14 k.p.k., art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. – skazanie za czyn nieobjęty aktem oskarżenia, art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. – przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, wniósł w konkluzji o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu.

W toku rozprawy apelacyjnej obrońca oskarżonego zmodyfikował wniosek końcowy apelacji wnosząc o uchylenie zaskarżonego wyroku i

przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w T. do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w T., wyrokiem z dnia 17 grudnia 2004 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Orzeczenie Sądu odwoławczego zaskarżył w całości kasacją obrońca oskarżonego zarzucając naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na jego treść, a to:

1. art. 14 k.p.k. i w następstwie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., przez skazanie Witolda W. za czyn nieobjęty aktem oskarżenia i naruszenie przez to zasady skargowości, co stanowi bezwzględną przesłankę odwoławczą, a w konsekwencji:
2. art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k., przez niezawarcie w komparycji wyroku rozstrzygnięcia o winie, co do zarzucanego skazanemu czynu.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w T. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Okręgowy w P. wniósł o uwzględnienie kasacji w całości wobec jej oczywistej zasadności.

Prokurator Prokuratury Krajowej, w toku rozprawy kasacyjnej, popierając kasację w zakresie wywiedzionych w niej zarzutów, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w T., i:

- umorzenie, na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., postępowania w zakresie czynu przypisanego Witoldowi W.,
- uniewinnienie oskarżonego od popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna z tym, że odmiennie niż wnosił o to w pisemnej skardze obrońca oraz w zmodyfikowanej formie – w stosunku do zajętego w tym przedmiocie stanowiska Prokuratora Prokuratury Krajowej – ukształtować należało rozstrzygnięcie następcze, o czym niżej.

Odnosząc się do sformułowanych w nadzwyczajnym środku zażalenia zarzutów naruszenia prawa procesowego nie można nie zauważyć, że są one dokładnym powtórzeniem tej części zarzutów, o których mowa w art. 438 pkt 2 k.p.k., których obrazę zarzucono już w zwykłym środku odwoławczym i tym samym dotyczą one w pierwszym rzędzie orzeczenia Sądu pierwszej instancji. W niniejszej sprawie nie można jednak mówić o wyjściu przez autora kasacji poza określony w art. 519 k.p.k. zakres kasacji, bowiem rozpoznanie tych zarzutów jest nieodzownym warunkiem ustalenia, czy Sąd odwoławczy istotnie dopuścił się naruszenia prawa, a mianowicie nie dokonał niezbędnych korektur orzeczenia sądu *a quo*. Taka właśnie sytuacja miała miejsce w wypadku wyroku Sądu Rejonowego w T. (skazującego Witolda W.), który nie został skorygowany przez Sąd Okręgowy w T., pomimo zasadności wywiedzionych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów procedury karnej.

W pierwszej kolejności rozważenia wymaga przy tym zarzut obrazu art. 14 § 1 k.p.k., i to nie tylko dlatego, że podniesione w pkt II skargi kasacyjnej naruszenie art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. jest bezpośrednim następstwem niezachowania przez wyrokujące Sądy zasady skargowości, lecz przede wszystkim z uwagi na treść art. 523 § 2 k.p.k. W wypadku niepodniesienia zarzutu z pkt. I *petitum* kasacji, stanowiącego uchybienie wymienione w art. 439 k.p.k. (art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k.), wobec skazania oskarżonego na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, kasacja w przedmiotowej sprawie byłaby w ogóle niedopuszczalna.

Trudno nie zgodzić się z tą częścią uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w T., w której odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu obrazy art. 14 k.p.k. (*nota bene* powinno być art. 14 § 1 k.p.k.) sąd ten, powołując się, a w zasadzie cytując, obszerne fragmenty uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2002 r., V KKN 112/01 (LEX nr 55225) – na marginesie również takie, które nie były przedmiotem zarzutu sformułowanego w zwykłym środku zaskarżenia, np. art. 11 § 1 k.k. – wskazał na te elementy, które niezbędne są do uznania, że w określonej sprawie zachowana została tożsamość czynu, a więc że nie doszło do skazania za inny czyn niż zarzucony w akcie oskarżenia i w efekcie, że nie nastąpiło naruszenie obowiązującej w procesie karnym zasady skargowości. Oczywiście jest bowiem, że nie stanowi wyjścia poza granice aktu oskarżenia zmiana opisu czynu przypisanego oskarżonemu, a nawet jego oceny prawnej (por. R.A. Stefański w: Z. Gostyński red.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1998, t. II, s. 314 i nast. oraz powołane tam orzecznictwo), co zresztą w niniejszej sprawie (w odniesieniu do kwalifikacji prawnej) nie miało miejsca. Nie narusza tożsamości czynu odmienne ustalenie przez sąd orzekający, w porównaniu z aktem oskarżenia: sposobu działania sprawcy (postanowienie SN z dnia 30 września 2001 r., V KKN 111/01, LEX 51844), ilości i wartości przedmiotu przestępstwa, a więc i skutku przestępczych czynności oskarżonego (wyrok SN z dnia 17 listopada 1972 r., II KR 162/72, OSNKW 1973, z. 4, poz. 46), zachowań poszczególnych sprawców (wyrok SN z dnia 23 września 1994 r., II KRN 173/94, OSNKW 1995, z. 1-2, poz. 9). Trafnie zauważył przy tym sąd *ad quem*, że w niniejszej sprawie spełnione zostały podstawowe warunki, które zarówno doktryna, jak i orzecznictwo, wskazują jako niezbędne dla uznania, że zachowana została tożsamość czynu, a więc ten sam podmiot czynu (osoba oskarżonego), to samo dobro prawne będące przedmio-

tem działania przestępnego i wreszcie ten sam pokrzywdzony. Przeoczo jednak, że o ile wystąpienie tego rodzaju elementów jest warunkiem koniecznym do stwierdzenia, że czyn przypisany oskarżonemu mieści się w granicach zakreślonych przez oskarżyciela w akcie oskarżenia, o tyle nawet ich spełnienie nie musi wcale oznaczać, iż *in concreto* tożsamość czynu została zachowana. Słusznie wskazano w skardze kasacyjnej, że możliwe są przecież sytuacje, gdy pomimo zachowania powołanych wyżej warunków może chodzić, w czynie zarzuconym i przypisanym, o dwa „historycznie całkowicie odmienne zdarzenia”. Dokonanie w tym zakresie określonych konstatacji, zwłaszcza gdy przeprowadzono jednocześnie korektę opisu czynu co do daty i miejsca popełnienia przestępstwa (taka sytuacja wystąpiła w odniesieniu do zachowań Witolda W. objętych niniejszym postępowaniem), wymaga poddania szczególnej analizie również strony podmiotowej i przedmiotowej czynu, ta zaś w motywach zaskarżonego orzeczenia przeprowadzona została jedynie częściowo, a wyciągnięte z niej wnioski uznane być muszą za nietrafne.

Objęty zarzutem aktu oskarżenia czyn popełniony miał być w dniu 15 października 2001 r. w Z. i z tą datą oraz miejscem oskarżyciel powiązał wszystkie elementy składowe niezbędne do uznania winy oskarżonego, co do popełnienia występku z art. 286 § 1 k.k. Tego bowiem dnia oskarżony działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla reprezentowanego przez siebie Przedsiębiorstwa Usług Inwestycyjnych „D.” Sp. z o.o. z siedzibą w Z., za pomocą wprowadzenia w błąd Zakładu Obsługi Procesów Inwestycyjnych „C.” w T., przez zatajenie rzeczywistych możliwości finansowych tejże spółki, zawarł z pokrzywdzonym umowę o dzieło na wykonanie analiz kosztorysowania rozliczeń inwestycji, nie mając przy tym, i to właśnie w czasie podpisywania wskazanej umowy, zamiaru wywiązania się z zaciągniętego zobowiązania. Tym

samym do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzony zakład miało dojść właśnie z chwilą podpisania umowy o dzieło, z której oskarżony, w ocenie autora aktu oskarżenia, już wówczas nie zamierzał się wywiązać („... na wykonanie dzieła podpisana została umowa oraz załączona gwarancja w formie weksla ..., który świadczyć miał o pełnej wiarygodności i wypłacalności zleceniodawcy. Zleceniodawca ... Witold W. podpisując weksel wiedział o niemożliwości zrealizowania w/w...” – akt oskarżenia). Przy tak zakreślonym w akcie oskarżenia zarzucie oczywiste jest, że oskarżyciel publiczny dokonanie oszustwa przez Witolde W., zresztą z prawnego punktu widzenia prawidłowo (por. B. Michalski w: A. Wąsek red.: Kodeks karny. Cz. szczególna. Komentarz do art. 222-316, Warszawa 2005, t. II, s.950), powiązał z chwilą zawarcia transakcji majątkowej, zaś wszystkie inne ustalone w toku postępowania przygotowawczego okoliczności, jak określenie wartości mienia, którym pokrzywdzony niekorzystnie rozporządził, co było – zgodnie z treścią zawartej umowy – możliwe dopiero po dokonaniu analizy kosztorysowania poszczególnych inwestycji, a w szczególności takie fakty, jak tylko częściowe uregulowanie należności za audyt firmy „B.” oraz niemożliwość realizacji wystawionego weksla, uzasadniać miały tezę aktu oskarżenia o istniejącej po stronie oskarżonego, w dniu zawarcia umowy, świadomości braku możliwości finansowych jej realizacji oraz zamiaru, i to wymaganego w takim wypadku w postaci *dolus directus*, co do wszystkich elementów przedmiotowych przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k., a więc zarówno chęci osiągnięcia korzyści majątkowej, jak również chęci użycia w tym celu określonego sposobu działania lub zaniechania (wyrok SN z dnia 22 listopada 1973 r., III KR 278/73, OSNPG 1974, nr 7, poz. 81). Rezultatem powyższych rozważań musi być stwierdzenie, że zdarzenie faktyczne objęte zarzutem dotyczyło tylko i wyłącz-

nie czynności podjętych przez oskarżonego Witolda W. w dniu 15 października 2001 r. w trakcie podpisywania z ZOPI „C.” umowy o dzieło.

Sąd Rejonowy w T., w wyroku z dnia 29 marca 2004 r., nie rozstrzygnął tymczasem o winie oskarżonego w zakresie czynu mającego miejsce właśnie w dniu 15 października 2001 r. (takie rozstrzygnięcie dokonane zostało jedynie w pisemnych motywach orzeczenia Sądu pierwszej instancji, o czym dalej), lecz przypisał mu sprawstwo, wprawdzie tak samo kwalifikowanego i popełnionego na szkodę tego samego pokrzywdzonego, czynu mającego mieć miejsce w grudniu 2001 r. w T. Sąd Okręgowy oddalając tożsamy z kasacyjnym zarzut podniesiony w apelacji, wskazał że skutek uznany przez Sąd Rejonowy za niekorzystne rozporządzenie mieniem przez pokrzywdzonego, pozostaje w najściślejszym związku przyczynowym z zachowaniem zarzuconym oskarżonemu i nie może uchodzić za zaszłość nie mieszczącą się w podstawie faktycznej oskarżenia, mimo że nastąpił on w pewnym odstępie czasowym od daty zawarcia umowy o dzieło, zaś wprowadzenie do opisu czynu znamienia strony podmiotowej (działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej) nie wyszło poza faktyczne ramy czynu zarzuconego.

Takie stanowisko nie może zyskać akceptacji. Prawdą jest bowiem, że cel działania oskarżonego – osiągnięcie korzyści majątkowej – będący warunkiem *sine qua non* przypisania sprawstwa występku stypizowanego w art. 286 § 1 k.k., zawarty był zarówno w opisie czynu zarzuconego, jak i przypisanego, jednak w pierwszym wypadku, co zasadnie podniósł autor kasacji, nie chodziło o osiągnięcie korzyści majątkowej dla siebie, lecz dla reprezentowanej przez Witolda W. spółki i to w formie „bezpłatnej” analizy kosztorysowania, natomiast w drugim o uzyskanie korzyści majątkowej dla siebie w formie pieniężnej i w efekcie do osiągnięcia takiej korzyści. Najistotniejsze jednak jest to, co błędnie zdaniem skarżącego przyjął sąd odwoławczy, a zdanie to Sąd Najwyższy podzie-

la, że między działaniem zarzuconym oskarżonemu a przypisanym mu skutkiem zachodzi bezpośredni związek przyczynowy. Nie znajduje bowiem żadnego uzasadnienia, zawarte w pisemnych motywach Sądu drugiej instancji, twierdzenie o istnieniu w tym zakresie „najistotniejszego związku”, a za zupełne nieporozumienie uznać należy traktowanie skutku zdarzenia z grudnia 2001 r., jako zaszłości zachowania podjętego przez oskarżonego w dniu 15 października 2001 r. Jak już była o tym mowa wyżej, skutkiem działania Witolda W. w dniu podpisywania umowy z Zakładem OPI „C.”, zgodnie z tezą aktu oskarżenia, było niekorzystne rozporządzenie mieniem przez pokrzywdzony zakład, polegające właśnie na zawarciu umowy, niekorzystnej z punktu widzenia interesów majątkowych pokrzywdzonego, zaś sposobem działania oskarżonego mającym doprowadzić do osiągnięcia tego celu, objętym istniejącym w tym czasie po jego stronie zamiarem bezpośrednim, było wprowadzenie w błąd drugiej strony umowy o dzieło, co do woli i możliwości wywiązania się z przyjętego na siebie zobowiązania. Tym samym działania oskarżonego, w czasie zakreślonym przez oskarżyciela publicznego w zarzucie, nie były ani warunkiem koniecznym ani też wystarczającym do późniejszego „wyłudzenia” od pokrzywdzonego pokwitowania zapłaty 20 000 zł, zwłaszcza że sposobem wprowadzenia w błąd pokrzywdzonego w grudniu 2001 r. w T., skutkującym w następstwie niekorzystnym rozporządzeniem mieniem w podanej wysokości, nie było zatajenie kondycji finansowej Spółki „D.” i wynikającej z powyższego faktu obiektywnej niemożliwości uiszczenia zapłaty za dokonany audyt firmy „B.”, lecz złożenie nieprawdziwego oświadczenia, co do zamiaru wpłacenia określonej kwoty, którą zresztą oskarżony wówczas dysponował, i jedynie uzależnienie dokonania takiej czynności od wcześniejszego wystawienia przez Józefa C. – współwłaściciela Zakładu „C.” – dwóch dowodów wpłaty pieniędzy na kwoty po 10 000 zł. Co więcej, również „wyłudzenie pokwito-

wania” nie było warunkiem koniecznym osiągnięcia przez oskarżonego celu w postaci wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd co do woli i możliwości wywiązania się z wcześniej zawartej umowy o dzieło. Zasadnie autor kasacji wskazuje, że Witold W. „mógł równie dobrze i w ten sam sposób »wyłudzić pokwitowanie« zapłaty, chociażby nie uczestniczył w ogóle we wcześniejszych negocjacjach i zawarciu umowy o dzieło”.

Reasumując, należy przyznać rację skarżącemu, że w wypadku czynów zarzuconego i przypisanego Witoldowi W. w niniejszej sprawie, pomimo spełnienia podstawowych warunków zachowania tożsamości (ten sam oskarżony, to samo naruszone dobro prawne, ten sam pokrzywdzony), a nawet identycznej oceny prawnej obu zachowań oskarżonego (art. 286 § 1 k.k.), w grę wchodzi dwa zupełnie odmienne i niezależne od siebie zdarzenia faktyczne, o czym przesądzają:

1) elementy czasowo-przestrzenne obu czynów, tj. data i miejsce ich popełnienia, ale wyłącznie w kontekście powiązanej ze skutkiem działania jedności czasowej wynikającej z chwili w jakiej pokrzywdzony rozporządził swoim mieniem, bowiem będąca rezultatem poczynionych w toku przewodu sądowego ustaleń sama zmiana dotycząca czasu, w którym miało miejsce rozpoznawane zdarzenie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 1986 r., IV KR 129/86, OSNGP 1986, nr 12, poz. 167), czy też okresu popełnienia czynu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 1984 r., Rw 262/84, OSNKW 1985, z. 1-2, poz. 10) automatycznie nie oznacza jeszcze wyjścia poza granice oskarżenia,

2) odmienny charakter czynności wykonawczej, objętej – w wypadku występku określonego w art. 286 § 1 k.k., a więc przestępstwa o charakterze kierunkowym – zamiarem bezpośrednim także co do wskazanego w tym przepisie sposobu działania,

3) różnica, pomimo tego samego podmiotu pokrzywdzonego, co do rezultatu podjętych działań – w czynie zarzuconym niekorzystne rozpo-

rządzenie mieniem polegające na zawarciu niekorzystnej z punktu widzenia interesów pokrzywdzonego umowy niemożliwej do zrealizowania już w chwili jej podpisania i osiągnięcie korzyści majątkowej przez reprezentowaną przez oskarżonego spółkę, natomiast w czynie przypisanym konkretne pomniejszenie zasobów materialnych ZOPI „C.” i osiągnięcie korzyści majątkowej dla samego siebie,

4) brak związku przyczynowo-skutkowego między określonym w akcie oskarżenia zachowaniem oskarżonego w dniu 15 października 2001 r., a stwierdzonym w wyroku skutkiem zaistniałym w grudniu 2001 r.

Konstatując, stwierdzić należy, że w wypadku dokonania w wyroku, odmiennego niż w akcie oskarżenia określenia daty i miejsca zdarzenia, przy ocenie czy w konkretnej sprawie ramy oskarżenia zostały przekroczone nie przesądza jeszcze identyczność dobra prawnego będącego przedmiotem zamachu, identyczność oskarżonych i pokrzywdzonych, chociaż są to warunki konieczne do podjęcia rozważań w tym przedmiocie, a nawet identyczna kwalifikacja prawna, lecz zdecydować o tym może dopiero analiza strony podmiotowej i przedmiotowej czynu zarzucanego i przypisanego, a w szczególności określenie związku przyczynowego między ustalonym zachowaniem osoby oskarżonej o popełnienie przestępstwa i wynikającego z tego zachowania skutkiem takiego działania bądź zaniechania.

W niniejszej sprawie Sąd pierwszej instancji nie rozstrzygnął o winie Witolda W. w zakresie zarzucanego mu aktem oskarżenia przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. popełnionego w dniu 15 października 2001 r. w Z., orzekł natomiast o winie oskarżonego w zakresie czynu określonego w art. 286 § 1 k.k. mającego miejsce w grudniu 2001 r. w T., wychodząc w konsekwencji poza granice oskarżenia zakreślone jego podstawą faktyczną i naruszając art. 14 § 1 k.p.k., zaś sąd odwoławczy

akceptując taki sposób procedowania powielił obrazę powołanego przepisu, dopuszczając do wyrokowania w zakresie pozbawionym skargi uprawnionego oskarżyciela. W konsekwencji doszło więc do wydania orzeczenia wbrew normie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., a tym samym do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., co wobec oczywistego zresztą kierunku zaskarżenia – na korzyść (art. 439 § 2 k.p.k.), skutkowało uchyleniem zarówno orzeczenia Sądu drugiej instancji, jak i orzeczenia sądu *meriti*, bowiem to na tym etapie doszło do stwierdzonej obrazy prawa procesowego.

Rezultatem powyższego powinno być, stosownie do treści art. 17 § 1 k.p.k., umorzenie postępowania. Takie rozstrzygnięcie nie wchodzi jednak w grę, a to wobec zasadności również drugiego z podniesionych w kasacji zarzutów. Rzecz bowiem w tym, że skazanie oskarżonego za czyn nie objęty aktem oskarżenia, skutkowało w tej konkretnej sprawie, brakiem wypowiedzenia się przez sąd co do czynu będącego przedmiotem niniejszego procesu, a w zasadzie niezamieszczeniem tego rodzaju rozstrzygnięcia, mimo istnienia takiego wymogu (art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k.), w części dyspozytywnej wyroku. Faktem jest bowiem, że w odniesieniu do zarzutu aktu oskarżenia Sąd Rejonowy w T. wypowiedział się, jednak uczynił to wyłącznie w pisemnych motywach swojego orzeczenia. Uznał mianowicie, że „zarzut sprowadzający się do stwierdzenia, iż w dniu 15 października 2001 r., a więc w dniu zawarcia umowy o dzieło z «C.», oskarżony nie miał «możliwości i zamiaru» uregulować należności z jej tytułu, nie może się ostać. (...) Brak zamiaru zapłaty u oskarżonego w dniu 15 października 2001 r., w kontekście tezy aktu oskarżenia, jest wręcz gołosłowny ...”. Wobec tego rodzaju ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej sąd ten powinien więc być uniewinnić Witolda W. od popełnienia zarzucanego mu czynu, czego jednak nie uczynił przypisując mu sprawstwo czynu niemieszczącego się w granicach zdarzenia histo-

rycznego określonego przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia.

W takiej sytuacji procesowej rodzi się jednak wymagające rozstrzygnięcia pytanie, czy możliwe jest w ogóle odniesienie się przez Sąd Najwyższy do tego drugiego z wywiedzionych w kasacji zarzutów skoro nie stanowi on bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Jeżeli bowiem art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k. statuuje zasadę niestosowania ograniczeń przewidzianych w § 2 i 3 powołanego przepisu do kasacji wniesionej z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., to z jednej strony oczywiste jest, że brak tego rodzaju zarzutu musi skutkować uznaniem takiej kasacji za niedopuszczalną z mocy ustawy w rozumieniu art. 429 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., z drugiej zaś konsekwencją takiego zapisu ustawowego może być również i to, że jeżeli w kasacji od wyroku nienależącego do kategorii wymienionych w art. 523 § 2 i 3 k.p.k. podniesiono zarówno zarzut odwołujący się do art. 439 k.p.k., jak i inne zarzuty, rozpoznaniu podlega wyłącznie zarzut oparty o bezwzględną przyczynę odwoławczą, zaś kasacja w pozostałym zakresie, a więc tych innych zarzutów, powinna być pozostawiona bez rozpoznania. Takie stanowisko prezentowane jest przez komentatorów (por. P. Hofmański red.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. III, s. 140), tak też zagadnienie to (niedopuszczalność kasacji w części dotyczącej zarzutu kasacyjnego niedopuszczalnego z mocy prawa) interpretowane jest w orzecznictwie (postanowienie SN z dnia 4 grudnia 2001 r., II KKN 175/99, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 47), zaś poglądy te Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie w pełni akceptuje. Wynikająca już z samej wykładni językowej normy art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k. zasada nie jest jednak równoznaczna z tym, że od tej reguły nie ma wyjątków. O ile bowiem stwierdzenie w sprawie takiej obraży prawa, która jest równoznaczna z wystąpieniem okoliczności, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k., nie mu-

si i w większości wypadków tak jest, nie oznacza, że organy procesowe dopuściły się naruszeń innych obowiązujących przepisów, to nie można jednak wykluczyć i takich sytuacji, gdy podniesione w skardze kasacyjnej inne rażące naruszenie prawa i to mające istotny wpływ na treść orzeczenia (a więc należące do powodów kasacyjnych w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.), niebędące przy tym uchybieniem wymienionym w art. 439 k.p.k., jest prostą i oczywistą konsekwencją stwierdzonej w danej sprawie takiej obrazy prawa, która zakwalifikowana jest właśnie do kategorii bezwzględnych powodów odwoławczych. Taki wypadek ma miejsce, jak w tym będącym przedmiotem rozpoznania postępowaniu, gdy oskarżonego uznano za winnego popełnienia przestępstwa nieobjętego zarzutem aktu oskarżenia, a więc bez skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.) i w rezultacie na skutek tego uchybienia, stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą, nie rozstrzygnięto o zasadniczym przedmiocie procesu – objętym skargą czynie – naruszając tym samym przepis art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. Orzeczenie w takim układzie procesowym, gdy bezwzględna przyczyna odwoławcza jest efektem wystąpienia jednej z ujemnych przesłanek procesowych, wyłącznie w zakresie zarzutu opartego o normę art. 439 k.p.k. i w konsekwencji tego umorzenie postępowania, doprowadziłoby do sytuacji, w której nie nastąpiłoby rozstrzygnięcie co do odpowiedzialności karnej oskarżonego lub jej braku w zakresie czynu zarzuconego w akcie oskarżenia. Oczywiście możliwy jest i taki wypadek, że naruszenie zasady skargowości nie będzie równoznaczne z brakiem orzeczenia co do zarzutu objętego skargą i wówczas powołana wyżej, a wynikająca z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 523 § 2 k.p.k., zasada o pozostawieniu bez rozpoznania tych zarzutów kasacji, które w świetle powołanego przepisu są niedopuszczalne z mocy ustawy, będzie miała pełne zastosowanie. W takiej sytuacji te inne podniesione w kasacji zarzuty dotyczyć będą jednak innych przed-

miotowo zakresów zaskarżonego wyroku i to właśnie brak związku z zarzutem opartym o normę art. 439 § 1 k.p.k. decyduje o ich niedopuszczalności. Natomiast w wypadku, gdy inne rażące naruszenie prawa, nieskutkujące wprowadzie samo przez się wystąpieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej, jest prostą konsekwencją takiej obrazy prawa, która stanowi o zasadności twierdzenia autora kasacji co do wystąpienia okoliczności wymienionych w art. 439 k.p.k., będąc właśnie bezpośrednim następstwem takiej obrazy, Sąd Najwyższy nie tylko może, lecz jest wręcz obowiązany do zbadania i oceny także tego innego wywiedzonego w skardze kasacyjnej zarzutu.

Jak to już sygnalizowano, Sąd Rejonowy w T. rozstrzygając o odpowiedzialności karnej Witolda W. za, nieobjęty skargą, czyn mający miejsce w grudniu 2001 r. w T., nie zamieścił w części dyspozytywnej wyroku, pomimo kategorycznego wymogu wynikającego z treści art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k., rozstrzygnięcia co do zasadniczego przedmiotu procesu, tj. zarzuczonego wymienionemu w akcie oskarżenia przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. mającego mieć, według oskarżyciela publicznego, miejsce w dniu 15 października 2001 r. w Z. Poczynienie w tym zakresie rozważań jedynie w pisemnych motywach orzeczenia nie czyni bowiem zadość, wynikającemu z powołanej normy proceduralnej, obowiązkowi „rozstrzygnięcia sądu”, które przybiera postać uznania oskarżonego za winnego określonego przestępstwa i skazania na określoną karę lub wymierzenie odpowiedniego środka karnego albo odstąpienia od wymierzenia kary, uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, warunkowego umorzenia postępowanie lub bezwarunkowego umorzenia postępowania i musi być zamieszczone właśnie w sentencji wyroku. Wszak to właśnie część dyspozytywna wyroku stanowi odzwierciedlenie tych ustaleń sądu, które zostały dokonane w wyniku przeprowadzonego postępowania, a następnie ogłoszone w sposób

przewidziany przez prawo. Jeżeli więc w wypadku sprzeczności między częścią dyspozytywną wyroku a jego uzasadnieniem, decydujące znaczenie ma stanowisko sądu wyrażone w części dyspozytywnej (wyrok SN z dnia 5 marca 1984 r., I KR 6/84. OSNKW 1984, z. 11–12, poz. 128), a jednocześnie wystąpienie tego rodzaju sytuacji nierzadko skutkować będzie nawet uchyleniem wyroku, to tym bardziej skutek powyższy wywołać musi taka obraza art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k., która sprowadza się do stwierdzenia, że część dyspozytywna wyroku rozstrzygnięcia w ogóle nie zawiera, bowiem wówczas *de facto* nie ma w ogóle czego wykonywać.

Z omówionym wyżej zagadnieniem ściśle wiążą się jeszcze dwa, wymagające w niniejszej sprawie rozstrzygnięcia, problemy, przed którymi stanął Sąd Najwyższy. Oba dotyczą rodzaju orzeczenia, a w zasadzie orzeczeń następczych, jakie winny być wydane po uchyleniu zaskarżonego wyroku sądu odwoławczego i utrzymanego nim w mocy wyroku sądu *meriti*. O ile bowiem następstwem stwierdzenia w toku kontroli odwoławczej okoliczności, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k., z zastrzeżeniem wynikającym z art. 439 §2 k.p.k., musi przecież być, i to niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia, uchylenie dotkniętego taką wadą orzeczenia, o tyle to w zależności od tego, jakie z okoliczności wymienionych w tym przepisie wywołały powyższy skutek, różne mogą być orzeczenia następcze. W zdecydowanej większości wypadków (art. 439 § 1 pkt 1-8, 10 i 11 k.p.k.) będzie to przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, chyba że w grę wejdzie uniewinnienie oskarżonego, a to wobec wystąpienia jednocześnie okoliczności, o których mowa np. w art. 440 k.p.k., a w postępowaniu kasacyjnym określonej w art. 537 § 2 *in fine* k.p.k. Odmienne orzeczenie musi natomiast być wydane w razie wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej unormowanej w art. 439 § 1 pkt 9

k.p.k., bowiem konsekwencją ujawnienia ujemnej przesłanki procesowej określonej w art. 17 § 1 pkt 5, 6 i 8-11 k.p.k., winno być, stosownie do nakazu wynikającego z tego ostatniego przepisu, bezwarunkowe umorzenie postępowania. W niniejszej sprawie ograniczenie się wyłącznie do jednego ze wskazanych rozstrzygnięć nie jest jednak możliwe.

Samo tylko umorzenie postępowania wobec stwierdzonej obrazy art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., spowodowałoby, że nie zostałyby rozstrzygnięta kwestia odpowiedzialności oskarżonego za czyn zarzucony mu w akcie oskarżenia, który skargą uprawnionego oskarżyciela był objęty, a więc w rezultacie usankcjonowałoby dotknięte taką samą wadą orzeczenia sądów pierwszej i drugiej instancji. Z kolei przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, bez wypowiedzenia się, co do nieobjętego skargą czynu przypisanego oznaczałoby nierespektowanie obowiązku organu procesowego spoczywającego na nim na mocy art. 17 § 1 k.p.k.

Rozwiązaniem tego dylematu może być tylko wypowiedzenie się w orzeczeniu następczym odrębnie co do czynu zarzuconego i osobno co do czynu przypisanego. W tym drugim zakresie oczywiste jest umorzenie postępowania, co zresztą nie zamyka uprawnionemu oskarżycielowi drogi do wniesienia w odrębnym postępowaniu osobnego aktu oskarżenia o czyn mający miejsce w grudniu 2001 r. w T., gdyż wówczas, wobec usunięcia przeszkody nie będzie miało miejsce naruszenie zakazu *ne bis in idem* (P. Hofmański: Kodeks postępowania karnego, *op. cit.*, t. I, s. 140 i powołane tam poglądy doktryny).

Natomiast w odniesieniu do czynu zarzucanego w grę wchodzić może jedynie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, to bowiem ten sąd jest w pierwszym rzędzie powołany do rozstrzygania o odpowiedzialności karnej oskarżonego w zakresie czynu objętego zarzutem aktu oskarżenia. Wprawdzie w toku rozprawy kasacyjnej, jak już była o tym mowa, Prokurator Prokuratury Krajowej

wniósł, a to wobec ustaleń poczynionych przez Sąd pierwszej instancji w pisemnym uzasadnieniu swojego wyroku, o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, jednak takie orzeczenie nie jest możliwe wobec treści art. 537 § 2 *in fine* k.p.k. Przepis ten pozwala na uniewinnienie oskarżonego przez sąd kasacyjny, jeżeli „skazanie jest oczywiście niesłuszne”. Pojęcie „oczywiście niesłusznego skazania” w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego było interpretowane stosunkowo szeroko (wyroki: z dnia 24 lutego 2000 r., III KKN 34/99, OSNKW 2000, z. 3-4, poz. 37 i z dnia 17 stycznia 2002 r., II KKN 368/99, OSNKW 2002, z. 3-4, poz. 25), nie ulega jednak wątpliwości, że każdorazowo pod terminem tym rozumiano wydanie „rozstrzygnięcia”, w którym, bądź to niesłusznie uznano, że czyn oskarżonego zawiera znamiona czynu karalnego i np. umorzono postępowanie karne na mocy amnestii, bądź to oczywiście niesłusznie przypisano odpowiedzialność karną np. warunkowo umarzając postępowanie. W niniejszej sprawie rzecz natomiast sprowadza się do tego, że sąd *a quo*, z naruszeniem dyspozycji art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k., o odpowiedzialności karnej w zakresie czynu zarzucanego w ogóle nie rozstrzygnął, gdyż tego rodzaju orzeczenie nie znalazło swojego odzwierciedlenia w części dyspozytywnej wyroku. Nie można więc mówić o skazaniu oczywiście niesprawiedliwym, skoro część dyspozytywna wyroku nie zawiera „rozstrzygnięcia sądu” (art.413 § 1 pkt 5 k.p.k.) co do zasadniczego przedmiotu procesu. Sąd Najwyższy ma oczywiście świadomość, wobec kierunku kasacji i poczynionych w uzasadnieniu przez Sąd Rejonowy w T. ustaleń faktycznych – w zakresie czynu zarzucanego Witoldowi W. w akcie oskarżenia – co do rodzaju rozstrzygnięcia, które przy ponownym rozpoznaniu sprawy może zapaść, nie był jednak władny, a to wobec zapisu ustawowego, sam wydać tego rodzaju orzeczenia następczego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd pierwszej instancji, stosując szeroko uprawnienia wynikające z przepisów art. 442 § 1 i 2 k.p.k., będąc związanym zapatrywaniami Sądu Najwyższego, rozstrzygnie o winie Witolda W. w zakresie czynu zarzuczonego wymienionemu przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia, rozstrzygnięcie to, stosownie do treści art. 413§ 1 pkt 5 k.p.k., zamieści w części dyspozytywnej wyroku, bacząc przy tym aby nie orzec wbrew zakazowi określonymu w art. 443 k.p.k.