

WYROK Z DNIA 21 PAŹDZIERNIKA 2010 R.

V KK 291/10

Jeżeli kilka zachowań, z których każde wyczerpuje jednostkowo znamiona wykroczenia tworzy łącznie jeden czyn zabroniony będący przestępstwem ciągłym, to zachowania te tracą przymiot wykroczeń, a tym samym nie może odnosić się do nich art. 10 § 1 k.w., gdyż nie chodzi tu już o jeden czyn różnie prawnie oceniany, skoro w aspekcie prawa wykroczeń wchodzi w rachubę kilka odrębnych czynów, a na gruncie prawa karnego tylko jeden, tyle że złożony z kilku zachowań.

*Przewodniczący: sędzia SN T. Grzegorzczak (sprawozdawca).*

*Sędziowie SN: D. Rysińska, J. Sobczak.*

Sąd Najwyższy w sprawie Michała B., skazanego za wykroczenia z art. 119 § 1 k.w., po rozpoznaniu w Izbie Karnej w trybie art. 535 § 5 k.p.k., w dniu 21 października 2010 r. kasacji Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego od wyroku nakazowego Sądu Rejonowego w K. z dnia 9 listopada 2009 r.,

u c h y l i ł zaskarżony wyrok wobec Michała B. i na podstawie art. 5 § 1 pkt 9 i pkt 8 w zw. z pkt 2 k.p.s.w. umorzył postępowanie w sprawie o przypisane mu wykroczenie z art. 119 § 1 k.w. (...).

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem nakazowym, wydanym w postępowaniu o wykroczenie, wszczętym w wyniku wniosku o ukaranie złożonego przez Komisariat Policji w Z., Sąd Rejonowy w K. uznał Michała B. za winnego popełnienia trzech wykroczeń z art. 119 § 1 k.w., tj., że: a) w dniu 13 czerwca 2009 r. w Z. wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami dokonał kradzieży 25 litrów oleju napędowego wartości 98 zł, działając na szkodę R. M., b) w nocy z 19 na 20 czerwca 2009 r. w miejscu jak wyżej, wspólnie i w porozumieniu z inną osobą dokonał kradzieży 25 litrów takiego oleju wartości 99,75 zł na szkodę tego samego pokrzywdzonego oraz c) w nocy z 3 na 4 lipca 2009 r., także w miejscu jak wyżej i na szkodę tegoż pokrzywdzonego, wspólnie z porozumieniem z inną osobą dokonał kradzieży 50 litrów oleju napędowego wartości 196 zł, i za to wymierzył mu karę grzywny w kwocie 800 zł oraz obciążył go zryczałtowanymi wydatkami postępowania. Wyrokiem tym skazano także 5 innych obwinionych o współudział z Michałem B. w poszczególnych kradzieżach wskazanego oleju. Wyrok powyższy wobec Michała B. uprawomocnił się bez zaskarżenia go w dniu 2 grudnia 2009 r.

We wrześniu 2010 r. z kasacją na korzyść tego ukaranego wystąpił Prokurator Generalny, podnosząc zarzut obrazy art. 93 § 2 k.p.s.w., przez orzekanie w trybie nakazowym mimo braku podstaw do przyjęcia, że okoliczności czynów oraz wina obwinionego nie budziły wątpliwości, co spowodowało skazanie go za trzy wykroczenia z art. 119 § 1 k.w., polegające na kradzieży odpowiednio 25, 25 i 50 litrów oleju napędowego w sytuacji, gdy obwiniony ten, działając w krótkich odstępach czasu i wykonaniu z góry powziętego zamiaru, zabrał w celu przywłaszczenia 100 litrów tego oleju wartości 393,73 zł i podlegał odpowiedzialności z art. 278 § 1 w zw. z art.

12 k.k., którą przy tym poniósł. W uzasadnieniu kasacji wskazano bowiem, że Michał B. został wcześniej, przed orzekaniem w sprawie o wykroczenie, bo wyrokiem Sądu Rejonowego w tymże K. z dnia 21 września 2009 r. (II K 692/09), wydanym w trybie art. 335 i 343 k.p.k., uznany winnym czynu polegającego na tym, że „w okresie od 13 czerwca 2009 r. do dnia 4 lipca 2009 r. w Z., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry pojętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 100 litrów oleju napędowego wartości 393,75 zł, z niezabezpieczonego baku samochodu ciężarowego marki MAN (...), który był zaparkowany na parkingu niestrzeżonym przy ul. P., działając na szkodę Ryszarda M.”, przy uznaniu tego czynu za wypadek mniejszej wagi, tj. przestępstwa z art. 278 § 1 w zw. z art. 278 § 3 i art. 12 k.k. i skazany za to na karę 50 stawek dziennych grzywny po 10 zł każda, a wyrok ten uprawomocnił się bez zaskarżenia. Wywodząc i podnosząc jak wyżej skarżący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku nakazowego wobec Michała B. i umorzenie postępowania w tym zakresie w oparciu o art. 5 § 1 pkt 9 k.p.s.w., gdyż orzekano tu przy braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna i to w stopniu oczywistym, co spowodowało jej rozpoznanie na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 5 k.p.k. w zw. z art. 112 k.p.s.w.

Konstrukcja przestępstwa ciągłego, znana prawu karnemu, nie ma swego unormowania w prawie wykroczeń. W doktrynie dopuszcza się wprawdzie zastosowanie tej konstrukcji także do wykroczeń powszechnych, z tym wszak, że z uwagi na tzw. czyny przepoławione wartością swego przedmiotu, a do nich należy także wykroczenie z art. 119 § 1 k.w., niektórzy uważają, iż przestępstwo ciągłe powinno składać się wyłącznie z zachowań, które zawsze i z osobna stanowią przestępstwa, przeto jeżeli

owe poszczególne zachowania były wykroczeniami, to także gdy łączna wartość przedmiotu owych zachowań przekroczy wartość rozgraniczającą wykroczenie od przestępstwa czyn pozostaje wykroczeniem, tyle że ciągłym (tak np. T. Bojarski), co trudno jednak zaakceptować, gdyż byłby to czyn, którego wartość przedmiotu nie odpowiada już jednemu ze znamion wykroczenia, inni zaś (np. A. Marek), słusznie przyjmują, że w takiej sytuacji mamy do czynienia z jednym czynem, tyle że stanowiącym już przestępstwo (zob. szerzej np. T. Grzegorzczak [red.]: Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2010, s. 33 – 34). Także w orzecznictwie wskazuje się, że w omawianej sytuacji mamy do czynienia jednak z przestępstwem ciągłym, o ile tylko spełnione zostaną także pozostałe wymogi tej konstrukcji prawnej (zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 3 września 1972 r., VI KZP 44/72, OSNKW 1972, z. 2-3, poz. 20, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1976 r., I KR 185/76, OSNPG 1977, z. 3, poz. 20 czy postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1996 r. I KZP 5/96, OSNKW 1996, z. 7-8, poz. 36). Również w doktrynie prawa karnego dominuje pogląd, że poszczególne zachowania składające się na przestępstwo ciągłe mogą być wykroczeniami, jeżeli łącznie ujęte, po spełnieniu wymogu działania w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, wypełniają znamiona przestępstwa, jako ciągłego (zob. np. A. Marek: Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010, s. 58; P. Kardas [w:] A. Zoll [red.]: Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. I, Warszawa 2004, s. 210; R. Góral: Kodeks karny. Praktyczny komentarz z orzecznictwem, Warszawa 2005, s. 36; W. Wróbel, A. Zoll: Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2010, s. 291).

W sprawie niniejszej, jak wynika z akt o sygn. II K 692/09, sytuacja wyglądała tak, że w dochodzeniu – wszczętym przez Policję w Z. w dniu 9 lipca 2009 r. w sprawie o dokonanie w tychże Z., w okresie od czerwca 2009 r. do 9 lipca 2009 r. w krótkich odstępach czasu, kradzieży 100 litrów

oleju napędowego o wartości ok. 400 zł z niezabezpieczonego baku samochodu ciężarowego marki MAN, zaparkowanego na parkingu niestrzeżonym przy ul. P. na szkodę Ryszarda M. – przedstawiono zarzut popełnienia tego czynu jako przestępstwa z art. 278 § 1 w zw. z art. 12 k.k. Michałowi B., który przyznał się do niego, podał daty poszczególnych zachowań, ilość pobranego paliwa i osoby, z którymi ich dokonywał oraz że przy pierwszej kradzieży postanowił, że jak będzie mu brakowało paliwa i nie będzie miał pieniędzy to pojedzie ponownie, żeby go trochę spuścić z parkowanego pojazdu MAN, co też czynił. Po zmodyfikowaniu pierwotnego zarzutu co do m.in. daty początkowej i końcowej przestępstwa (13 czerwca i 4 lipca 2009 r.), znamienia działania w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i ogólnej wartości skradzionego oleju, uzgodniono też wystąpienie w tej sprawie z wnioskiem o skazanie bez rozprawy. Następnie, postanowieniem z dnia 27 lipca 2009 r. wyłączono z niej do odrębnego postępowania materiały dotyczące 5 współsprawców do poszczególnych zachowań Michała B., a odnośnie do niego wniesiono pod koniec lipca 2009 r. akt oskarżenia o czyn z art. 278 § 1 w zw. z art. 278 § 3 i art. 12 k.k. z wnioskiem o skazanie bez rozprawy, co też nastąpiło wskazanym na wstępie wyrokiem z dnia 21 września 2009 r.

Tymczasem w sprawie wyłączonej doszło do przesłuchania przez Policję w charakterze podejrzanego o wykroczenie nie tylko owych 5 osób, których wyłączenie dotyczyło, lecz – w dniu 4 września 2009 r., a więc ponad miesiąc po wniesieniu wskazanego wcześniej aktu oskarżenia – także Michała B., któremu zarzucono trzy odrębne wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. Następnie w połowie września 2009 r. Policja wystąpiła do sądu z wnioskami o ukaranie, w tym i co do tego obwinionego. Efektem powyższego było wydanie w dniu 9 listopada 2009 r. – czyli już ponad miesiąc po uprawomocnieniu się wyroku skazującego go za przestępstwo z art. 278 §

1 i 3 k.k. – wyroku skazującego za owe zarzucane teraz wykroczenia, będącego przedmiotem niniejszej kasacji.

Analiza dwu spraw prowadzonych wobec Michała B. wskazuje, że obie one dotyczyły tych samych jego zachowań, które przy tym spełniały wymogi przestępstwa ciągłego z art. 12 k.k. Były to bowiem zachowania jednorodne, popełnione w krótkich odstępach czasu (trzy w ciągu 22 dni) i w wyniku z góry powziętego zamiaru, a łączna wartość przedmiotu tych zachowań przekroczyła, przewidziane w art. 119 § 1 k.w., znamię wartości owego przedmiotu, kwalifikujące czyn jako wykroczenie, czyli 250 zł, choć nie przekroczone tej wartości przy żadnym z poszczególnych zachowań. Wykazano jednak wcześniej, iż to ostatnie nie stanowi przeszkody do uznania czynu składającego się z kilku zachowań, jako jednego czynu ciągłego, będącego przestępstwem. Nie było zatem w aspekcie prawa wykroczeń powodów do jednoczesnej odpowiedzialności oskarżonego za trzy wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. oraz za to samo jako przestępstwo z art. 278 k.k. Wprawdzie art. 10 § 1 k.w. zakłada możliwość odrębnego skazywania za wykroczenie i za przestępstwo, gdy czyn będący wykroczeniem wyczerpuje jednocześnie znamiona przestępstwa, ale w żadnej mierze nie można tego odnieść do sytuacji, gdy dany czyn, na który składa się kilka zachowań, z których każde wyczerpuje znamiona wykroczenia, ale z uwagi na spełnienie wymogów określonych w art. 12 k.k. stanowi jednak jeden czyn zabroniony jako przestępstwo i traktować jednocześnie każde z tych zachowań tworzące łącznie przestępstwo ciągłe także nadal jako wykroczenie. Jeżeli bowiem kilka zachowań wyczerpujących jednostkowo znamiona wykroczenia tworzy łącznie jeden czyn zabroniony będący przestępstwem ciągłym, to zachowania te tracą przymiot wykroczeń, a tym samym nie może odnosić się do nich art. 10 § 1 k.w., gdyż nie chodzi tu już o jeden czyn różnie prawnie oceniany, skoro w aspekcie prawa wykroczeń wchodzi w rachubę kilka odrębnych czynów, a na gruncie prawa karnego tylko je-

den, tyle że złożony z kilku zachowań. Sąd orzekający w tej sprawie powinien zatem – mając wniosek o ukaranie obejmujący trzy wykroczenia zarzucane obwinionemu oraz zawarte, w załączonych do niego aktach, dokumenty obejmujące postanowienie o wszczęciu dochodzenia w sprawie o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k., protokoły przesłuchań Michała B. jako podejrzanego pod zarzutem tegoż przestępstwa, wskazujące też na uzgodnienia dokonywane z nim w trybie art. 335 k.p.k. co do skazania go bez rozprawy za to przestępstwo obejmujące zachowania zarzucone mu teraz także jako wykroczenia, a także decyzję o wyłączeniu materiałów do odrębnego postępowania i jej zakres – rozważyć, czy rzeczywiście okoliczności popełnienia zarzucanych obwinionemu wykroczeń nie budzą – tu w aspekcie decyzji karnoprocesowych odnośnie tej osoby – wątpliwości, czego jednak nie uczynił naruszając wymogi art. 93 § 2 k.p.s.w.

Niezależnie od powyższego należy zauważyć, że orzekanie w sprawie o wykroczenia nastąpiło tu już po prawomocnym skazaniu obwinionego za przestępstwo ciągłe, obejmujące owe trzy zachowania, które potraktowano w tym postępowaniu jako trzy wykroczenia, mimo że prawomocnie uznano je już za przestępstwo ciągłe, co eliminowało ich byt prawny jako wykroczeń, a więc przy istnieniu rzeczy osądzonej w tym zakresie. Ponadto, jak podniesiono w kasacji, nastąpiło tu też – także niedostrzeżone przez sąd – naruszenie w zakresie prawa Policji do oskarżania obwinionego o omawiane wykroczenia. Tym samym doszło również do orzekania przez sąd przy braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 5 § 1 pkt 9 k.p.s.w.). Jak wcześniej wskazano wyłączenie do odrębnego postępowania nie dotyczyło w ogóle Michała B. i zarzucanego mu od początku przestępstwa z art. 278 § 1 i 3 k.k. Stworzenie z tego przestępstwa jednocześnie trzech odrębnych wykroczeń i wystąpienie z oskarżeniem o nie, było prawnie niedopuszczalne, jako że stanowiły one przestępstwo ciągłe z art. 278 § 1 i 3 k.k., odnośnie do którego Policja nie miała prawa do oskarżania. Sąd roz-

poznając tę sprawę jako sprawę o wykroczenia formalnie dysponował skargą uprawnionego oskarżyciela, gdyż w tych sprawach to ona ma prawo do oskarżania, ale ponieważ czyn Michała B. był przestępstwem, a nie trzema czynami będącymi wykroczeniami, była to w odniesieniu do tej osoby skarga nieuprawnionego oskarżyciela.

W świetle powyższego konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w zakresie skazania obwinionego za trzy wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. Jako podstawę tego umorzenia uznano jednocześnie, z uwagi na wzajemne ich powiązanie i konieczność podkreślenia tego faktu, brak skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 5 § 1 pkt 9 k.p.s.w.) oraz orzekanie przy zaistnieniu przesłanki rzeczy osądzonej (art. 5 § 1 pkt 8 k.p.s.w.), związanej z brakiem znamion wykroczenia w przypisanych zachowaniach z uwagi na zarzucanie łącznie trzech zachowań, które stanowiły razem przestępstwo ciągłe, a przez to nie wypełniały już znamienia wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. związanego z wartością przedmiotu takiego czynu jako ciągłego. W związku z powyższym przejęto też na Skarb Państwa zryczałtowane wydatki postępowania o wykroczenia, jakimi obciążono w uchylonym wyroku obwinionego, które należy mu zwrócić, jeżeli je ściągnięto, a to ostatnie dotyczyć powinno także opłaty, jaką go obciążono z racji orzeczonej grzywny.

Mając wszystko na uwadze orzeczono jak w wyroku.