

POSTANOWIENIE Z DNIA 27 STYCZNIA 2011 R.

I KZP 27/10

W wypadku stwierdzenia zbiegu negatywnych przesłanek procesowych, określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. oraz art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., sąd powinien umorzyć postępowanie z uwagi na niedopuszczalność jego dalszego prowadzenia. Zasada ta nie ma jednak zastosowania wówczas, gdy zbieg tych przesłanek zostanie stwierdzony dopiero po przeprowadzeniu dowodów i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych.

*Przewodniczący: sędzia SN W. Kozielowicz (sprawozdawca).*

*Sędziowie SN: R. Malarski, A. Siuchniński.*

*Prokurator Prokuratury Generalnej: B. Mik.*

Sąd Najwyższy w sprawie Barbary M., Krystyny K. i Ewy C., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 27 stycznia 2011 r., przedstawionego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w P. postanowieniem z dnia 9 listopada 2010 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy przepis art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., nakazujący organom postępowania (sądowi) umorzenie postępowania karnego, obliguje do umorzenia tego postępowania z powodu przedawnienia karalności w trakcie trwania przewodu sądowego (a więc przed przystąpieniem do wyrokowania i przypisania czynu w tymże wyroku), mając na względzie opis czynu i jego kwalifikację prawną zawartą w akcie oskarżenia, czy też możliwe (a wręcz konieczne) jest dalsze prowadzenie postępowania karnego w przypadku, gdy sąd widzi możliwość zakwalifikowania zachowania oskarżonego według

innego przepisu ustawy karnej o częściowo innych znamionach, aniżeli jest to ujęte w akcie oskarżenia (w ramach tego samego zdarzenia faktycznego), zagrożonego surowszą karą, co powoduje, iż nie nastąpiło jeszcze przedawnienie karalności tego przestępstwa?”

p o s t a n o w i ł odmówić podjęcia uchwały.

## UZASADNIENIE

Zagadnienie przedstawione przez Sąd Okręgowy w P. do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu wyłoniło się w następującej sytuacji procesowej.

W dniu 19 lutego 2001 r. Prokurator Rejonowy w Ż. wniósł do Sądu Rejonowego w Ż. akt oskarżenia przeciwko Krystynie K., Barbarze M. i Ewie C. o to, że w okresie od stycznia 1997 r. do sierpnia 1999 r. w Ż., działając wspólnie i w porozumieniu, przywłaszczyły część należności za wykonane w Poradni Bakteriologicznej Powiatowej Stacji Sanitarno-Epidemiologicznej w Ż. badania na nosicielstwo, przyjmując opłaty za te badania z pominięciem kasy w łącznej kwocie 63 640 zł na szkodę wymienionej stacji, to jest o przestępstwa określone w art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Od dnia 18 września 2001 r. status oskarżonych w tym samym postępowaniu uzyskali nadto Zdzisław G., Wojciech H. i Ryszard M. – stojący pod zarzutami popełnienia przestępstw określonych w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 1 k.k. i art. 12 k.k., mających polegać na tym, że w tym samym miejscu i czasie, wpłacając część należności z tytułu wykonywanych badań na nosicielstwo bezpośrednio w Pracowni Bakteriologicznej Powiatowej Stacji Sanitarno-Epidemiologicznej w Ż., ułatwili przywłaszczenie tychże

należności przez zatrudnione tam laborantki w łącznej kwocie – odpowiednio – około 21 000 zł oraz 41 640 zł na szkodę wymienionej stacji. W dniu 25 listopada 2008 r. sprawę Ryszarda M. wyłączono do prowadzenia w oddzielnym postępowaniu z uwagi na stan zdrowia tego oskarżonego.

Sąd Rejonowy w Ż. pouczył oskarżonych, w oparciu o art. 399 § 1 k.p.k., o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej zarzuconych im czynów przez, cyt.:

„- przyjęcie dwóch czynów z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., pozostających ze sobą w zbiegu realnym i uznanie, że wszystkie oskarżone działały w okresie z a/o (ewentualnie z uwzględnieniem okresów, gdy poszczególne z nich nie były obecne w pracy) wspólnie i w porozumieniu ze Zdzisławem G. (pierwszy czyn) oraz wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym Wojciechem H. i Ryszardem M. – drugi czyn – lub;

- przyjęcie, że oskarżone dopuściły się czynu o kwalifikacji z aktu oskarżenia – z wyeliminowaniem jednak z opisu czynów okresów, w których każda z nich była nieobecna w pracy; ewentualnie zakwalifikowanie ich zachowania jako jednego czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (lub dwóch – odrębnie jeśli chodzi o przyjmowanie pieniędzy od Zdzisława G. i pozostałych dwóch oskarżonych; to samo dotyczy kwalifikacji z a/o), a wobec pozostałej trójki oskarżonych – Ryszarda M., Wojciecha H. oraz Zdzisława G. – przyjęcie kwalifikacji z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

- zastosowanie wobec oskarżonego Zdzisława G. art. 60 § 3 k.k. – w każdym z przypadków” (cyt. z protokołu rozprawy z dnia 14 lipca 2006 r.).

Z kolei, w dniu 28 września 2009 r. oskarżeni zostali uprzedzeni o możliwości zastosowania do ich czynów przepisów art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., a w dniu 19 października 2009 r. – art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 26 października 2009 r., Sąd Rejonowy w Ż. uznał Krystynę K., Barbarę M. i Ewę C. za winne tego, że – jak to przyjęto w opisie czynów – pierwsza z nich „w okresie styczeń 1997 – grudzień 1998 r., zaś pozostałe oskarżone w okresie styczeń 1997 – sierpień 1999 r., w Ż., działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzieliły pomocy oskarżonemu Zdzisławowi G., prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Laboratorium Analiz Lekarskich w G. w doprowadzeniu Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości około 34 051 zł, stanowiącej nieuiszczoną kwotę za wykonane w pracowni bakteriologicznej Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż. badania na nosicielstwo, w ten sposób, że umożliwiły wyżej wymienionemu oskarżonemu wyzyskanie błędu osób odpowiedzialnych za finanse Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż., co do ich wiedzy na temat uiszczania przez oskarżonego Zdzisława G. opłat za badania na nosicielstwo, przyjmując materiał biologiczny do badań na nosicielstwo i je wykonując wiedząc, iż w rzeczywistości oskarżony uiszczał jedynie część należności za wykonane badania, a zarazem przekazywał oskarżonym kwoty pieniężne stanowiące część należności za nieopłacone badania, działając tym samym na szkodę pokrzywdzonego Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż.”, tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Za czyn ten wymierzono tymże oskarżonym kary po roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres 2 lat próby oraz grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 10 zł.

Na taką samą karę pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych po 20 zł skazano Zdzisława G. za to, że „w okresie styczeń 1997 – sierpień 1999 r., w Ż., działając w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowa-

dząc działalność gospodarczą pod nazwą Laboratorium Analiz Lekarskich w G. wyzyskał błąd osób odpowiedzialnych za finanse Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż. co do ich wiedzy na temat uiszczania przez niego opłat za wykonane w pracowni bakteriologicznej Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż. płatne badania na nosicielstwo, w ten sposób, że za zgodą laborantek, oskarżonych Krystyny K. w okresie styczeń 1997 – grudzień 1998 r. oraz oskarżonych Ewy C. i Barbary M. w okresie styczeń 1997– sierpień 1999 r., zatrudnionych w pracowni bakteriologicznej Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż. zlecał wykonanie badań na nosicielstwo, które oskarżone wykonywały, opłacając jedynie część badań, a zarazem przekazywał wyżej wskazanym oskarżonym kwoty pieniężne stanowiące część należności za nieopłacone badania, doprowadzając tym samym Powiatową Stację Sanitarno Epidemiologiczną w Ż. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci kwoty nieuiszczonej za wykonane w rzeczywistości badania w wysokości około 34 051 zł, działając na szkodę pokrzywdzonego Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Ż., tj. za przestępstwo określone w art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wojciech H. został natomiast uniewinniony od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Od tego wyroku apelacje złożyli obrońcy oskarżonych: Barbary M., Krystyny K. i Ewy C.

W apelacji obrońcy oskarżonej Barbary M. zarzucono błąd w ustaleniach faktycznych, który skutkował bezpodstawną zmianą opisu i kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonej w sytuacji, gdy przestępstwo objęte zarzutem aktu oskarżenia uległo przedawnieniu. Obrońca tej oskarżonej wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. ewentualnie zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonej.

Z kolei w apelacji obrońcy oskarżonych Krystyny K. i Ewy C. zarzucono obrazę przepisów art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 12 k.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych podnosząc w jej motywach, iż w sprawie brakuje ustalenia co do sposobu rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzoną jednostkę dla przypisanego przestępstwa oskarżonej z art. 286 § 1 k.k. Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Ż. do ponownego rozpoznania.

Z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w P. wynika, że powodem wystąpienia do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie przedstawionego na wstępie zagadnienia prawnego była rozbieżność w ocenie prawnej tego zagadnienia wśród członków składu orzekającego. Część składu jest gotowa uznać za punkt odniesienia dla ustalenia, czy w sprawie nastąpiło przedawnienie karalności przestępstw zarzuconych oskarżonym, te czyny, które zarzucił prokurator w akcie oskarżenia. W takim stanie rzeczy należałoby przyjąć, że skoro – stosownie do art. 101 § 1 pkt 4 k.k. i art. 102 k.k. – termin przedawnienia karalności tych przestępstw upłynął z końcem sierpnia 2009 r., to prowadzenie postępowania karnego po tym terminie było niedopuszczalne. Inna część składu uważa, że pomimo przedawnienia karalności czynu zarzuconego w akcie oskarżenia, jest wręcz konieczna kontynuacja procesu, ponieważ o tym, jaki czyn oskarżony popełnił i jaka jest kwalifikacja prawna tego czynu, można mówić dopiero po przeprowadzeniu postępowania dowodowego na rozprawie głównej. Stanowisko to wsparto poglądem Sądu Najwyższego zawartym w wyroku z dnia 4 marca 2009 r., sygn. akt III KK 322/08 (OSNKW 2009, z. 8, poz. 64), według którego z punktu widzenia biegu okresu przedawnienia karalności decyduje to, jakie przestępstwo oskarżony w rzeczywistości popełnił, a więc

czyn przypisany, a nie o jakie przestępstwo został oskarżony – czyn zarzucany.

Ustosunkowując się do przedstawionego zagadnienia prawnego Prokurator Prokuratury Generalnej wniósł o odmowę podjęcia uchwały, podnosząc, iż wniosek Sądu Okręgowego w P. nie spełnia wymogów z art. 441 § 1 k.p.k., cyt.: „i to z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze dlatego, że tryb zasadniczej wykładni ustawy nie służy usprawnianiu przebiegu narady i głosowania nad orzeczeniem w postępowaniu odwoławczym, który – nawiasem mówiąc – jest tajny i nie podlega ujawnieniu w jakimkolwiek postępowaniu (art. 108 § 2 k.p.k.). Po wtóre – w aktualnym stanie zaawansowania postępowania karnego w niniejszej sprawie sąd odwoławczy musi się skoncentrować nie na tym, że do zmiany opisów i kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych oskarżonym doszło dopiero w wyroku skazującym, wydanym po upływie terminu przedawnienia relatywizowanego do kwalifikacji prawnej tych czynów według aktu oskarżenia, lecz na ustaleniach faktycznych, które legły u podstaw tej zmiany”.

Sąd Najwyższy zważył.

Rację ma Prokurator Prokuratury Generalnej, gdy wnosi o odmowę podjęcia uchwały.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i w doktrynie, utrwalony jest pogląd, że skuteczne wystąpienie z pytaniem prawnym na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. jest możliwe jedynie wówczas, gdy w sprawie ujawnia się zagadnienie o charakterze prawnym, a więc stanowiące istotny problem interpretacyjny, a nadto wymagające zasadniczej wykładni ustawy, czyli dotyczące przepisu rozbieżnie interpretowanego w praktyce sądowej, albo przepisu o oczywiście wadliwej redakcji lub niejasno sformułowanego, umożliwiającego przeciwstawne interpretacje, a autorytatywne wyjaśnienie tego przepisu może mieć znaczenie prejudycjalne dla kształtowania przyszłego orzecznictwa. Zadaniem Sądu Najwyższego działającego w trybie

art. 441 § 1 k.p.k. nie jest zaś rozstrzyganie konkretnych kazusów, bądź udzielanie porad, jak należy postąpić w określonej sytuacji (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 6 lipca 1982 r., VI KZP 8/82, OSNPG 1982, Nr 10, poz. 140, z dnia 7 sierpnia 1982 r., VI KZP 16/82, OSNPG 1982, Nr 10, poz. 139, z dnia 16 czerwca 1993 r., I KZP 14/93, Wok. 1993, z. 11, s. 9 – 10, z dnia 28 lipca 1994 r., I KZP 18/94, OSNKW 1994, z. 7 – 8, poz. 49, z dnia 12 marca 1996 r., I KZP 1/96, Wok. 1996, z. 7, s. 20, z dnia 19 sierpnia 1999 r., I KZP 25/99, OSNKW 1999, z. 9 – 10, poz. 53, z dnia 17 maja 2000 r., I KZP 7/2000, OSNKW 2000, z. 5 – 6, poz. 51, z dnia 22 stycznia 2003 r., I KZP 42/02, niepubl., z dnia 26 lutego 2004 r., I KZP 41/03, niepubl., z dnia 28 października 2009 r., I KZP 21/09, OSNKW 2010, z. 1, poz. 1; R. Stefański: Rola Sądu Najwyższego w kształtowaniu jednolitości orzecznictwa w sprawach karnych [w:] Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych, pod red. S. Waltosia, Kraków 1998, s. 271 – 282; R. Stefański: Instytucja pytań prawnych do Sądu Najwyższego w sprawach karnych, Kraków 2001, s. 254 – 300; K. Marszał: Proces karny, Katowice 1997, s. 425 – 426; R. Kmieciak: E. Skrętowicz, Proces karny – część ogólna, Kraków 2002, s. 45 – 49).

Podkreśla się też, że przepis art. 441 § 1 k.p.k. ma charakter wyjątkowy w stosunku do art. 8 § 1 k.p.k. statuującego zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu rozpoznającego sprawę, wobec czego musi być wykładany ściśle.

Zgodzić się należy z Prokuratorem Prokuratury Generalnej, że ustalony przez Sąd Rejonowy w Ż. stan faktyczny, cyt.: „świadczy raczej o wyłudzeniu przez oskarżonego Zdzisława G., przy udziale współoskarżonych laborantek, odpłatnych usług diagnostycznych – bez zamiaru uiszczenia ich ceny (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 13/07; OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 56). Weryfikacja tej hipotezy wymagałaby dalszego prowadzenia postępowania dowodowego, w



tym w celu ustalenia, czyj konkretnie błąd wyzyskali sprawcy, co było treścią tego błędu i czy o przeprowadzaniu nieopłaconych badań na nosicielstwo decydowała osoba trwająca w tymże błędzie. Dokonywanie takich ustaleń jest jednak już niemożliwe ze względu na brak zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji na niekorzyść oskarżonych. Stoją temu na przeszkodzie zakazy *reformationis in peius* ustanowione w art. 434 § 1 i art. 443 k.p.k.

Tak więc sąd pytający w pierwszym rzędzie powinien rozpoznać zarzuty podniesione w apelacjach, kwestionujące zasadność zakwalifikowania czynów przypisanych oskarżonym jako przestępstw określonych w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Jednocześnie sąd ten będzie musiał ocenić, czy w świetle przeprowadzonych na rozprawie głównej dowodów czyny te wyczerpują znamiona przestępstw określonych w art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Zdanie sądu w drugiej kwestii przesądzi o treści orzeczenia, które zapadnie po rozpoznaniu apelacji, a konkretnie o tym, czy wyrok sądu pierwszej instancji zostanie, z mocy art. 414 § 1 k.p.k. zdanie drugie w zw. z art. 458 k.p.k. oraz art. 437 § 1 k.p.k. *in principio*, zmieniony przez uniewinnienie oskarżonych od popełnienia zarzucanych czynów, czy też uchylony z następczym umorzeniem postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. Ostatnim zagadnieniem do rozważenia w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym będą przesłanki zastosowania wobec Zdzisława G. przepisu art. 435 k.p.k.”.

Przypomnieć przy okazji należy, że w wypadku stwierdzenia zbiegu negatywnych przesłanek procesowych, określonych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. oraz art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., sąd powinien umorzyć postępowanie z uwagi na niedopuszczalność jego dalszego prowadzenia. Zasada ta nie ma jednak zastosowania wówczas, gdy zbieg tych przesłanek zostanie stwierdzony dopiero po przeprowadzeniu dowodów i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych. Doszło bowiem wówczas do zbadania pod-

staw odpowiedzialności oskarżonego i w takiej sytuacji sąd powinien podjąć decyzję odnoszącą się do braku tych podstaw, a więc wydać wyrok uniewinniający, a nie umarzający postępowanie z powodu przedawnienia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2002 r., V KKN 484/00, LEX nr 50036). Sąd Najwyższy wskazywał, że postępowanie należy umorzyć w sytuacji, gdy nastąpiło przedawnienie karalności, ale tylko wtedy, gdy nie ma od razu podstaw do uniewinnienia oskarżonego z braku czynu lub braku znamion czynu jako wykroczenia (przestępstwa) albo braku winy. Umorzenie z racji przedawnienia wchodzi też zawsze w rachubę, gdyby kwestie istnienia czynu, jego znamion i odpowiedzialności wymagały dalszego dowodzenia, gdyż postępowaniu w tej materii stoi już na przeszkodzie przedawnienie karalności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2002 r., IV KKN 264/99, LEX nr 54407). W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, że w wypadku uchylenia wyroku skazującego w trybie kasacji lub wznowienia postępowania, gdy nie jest możliwe uniewinnienie oskarżonego, a upłynął okres przedawnienia karalności, postępowania karnego nie wolno prowadzić i podlega ono umorzeniu na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 1992 r., I KZP 40/91, OSNKW 1992, z. 5-6, poz. 31, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2007 r., III KK 340/06, R-OSNKW 2007, poz. 551).

Na zakończenie, odwołując się do powołanego przez Sąd Okręgowy w P. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2009 r., sygn. III KK 322/08, w którym słusznie stwierdzono że z punktu widzenia biegu okresu przedawnienia karalności decyduje to, jakie przestępstwo oskarżony w rzeczywistości popełnił, a więc czyn przypisany, a nie o jakie przestępstwo został oskarżony – czyn zarzucany, przedawnienie karalności dotyczy bowiem przestępstwa, a nie jego kwalifikacji prawnej (OSNKW 2009, z. 8, poz. 64) to wynika z tej tezy, co wydaje się oczywiste, że instytucja prze-

dawnienia dotyczy czynu rzeczywiście popełnionego, a więc niekoniecznie scharakteryzowanego tak samo jak w akcie oskarżenia. W sytuacji m. in. zastosowania instytucji art. 399 § 1 k.p.k., badaniu pod kątem ewentualnego upływu okresu przedawnienia będzie podlegało przestępstwo, o kwalifikacji jakiej dopatruje się w zarzucanym czynie sąd, a nie to, za jakie w akcie oskarżenia uznał ów czyn oskarżyciel publiczny.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy postanowił jak na wstępie.