

Sygn. akt IV KK 190/14

POSTANOWIENIE

Dnia 15 października 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Przemysław Kalinowski (przewodniczący)

SSN Barbara Skoczowska

SSA del. do SN Dariusz Czajkowski (sprawozdawca)

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Zbigniewa Siejbika,

w sprawie **M. M.**

skazanego z art. 228 § 5 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 15 października 2014 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 27 listopada 2013 r.

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w K.

z dnia 11 lipca 2011 r.,

- 1) oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 11 lipca 2011 r., Sąd Okręgowy w K. uznał M. M. za winnego tego, że w okresie od czerwca do końca sierpnia 1999 roku w W., pełniąc funkcję wiceprezesa zarządu T. sp. z o.o. - firmy zarządzającej [...] Narodowym Funduszem Inwestycyjnym oraz działając w imieniu Banku Pekao S.A. i prowadząc negocjacje w sprawie zbycia należących do tegoż Banku Pekao S.A. oraz NFI S.A.

akcji spółki C. S.A., zażądał od J. O. wręczenia kwoty 1 miliona dolarów amerykańskich w zamian za wybranie spośród innych podmiotów oferty sp. z o.o. „A.” na kupno pakietu akcji C. S.A., a następnie przyjął od tegoż J. O. i R. S. pieniądze w kwocie co najmniej 2 mln 300 tys. zł, stanowiących równowartość około 500 tys. dolarów amerykańskich jako pierwszą część uprzednio żądanej kwoty - tj. popełnienia przestępstwa z art. 228 § 5 k.k. i za to z mocy art. 228 § 5 k.k. i art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 300 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 500 zł, a na zasadzie art. 41 § k.k. orzekł wobec niego środek kamy w postaci zakazu zajmowania stanowisk kierowniczych w spółkach prawa handlowego na okres 5 lat.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego oraz przez prokuratora, wyrokiem z dnia 6 lipca 2012 r., Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy powyższy wyrok Sądu Okręgowego, w części odnoszącej się do oskarżonego M. M.

Kasację od powyższego orzeczenia Sądu Apelacyjnego wniósł również obrońca skazanego i po jej rozpoznaniu Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 10 lipca 2013 r., sygn. akt IV KK 92/13, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę M. M. przekazał temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że podziela zarzut kasacji obrońcy, iż w sprawie doszło do naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zakresie minimalnego standardu wymaganego od uzasadnienia sądu odwoławczego, w perspektywie zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy w postępowaniu odwoławczym, Sąd Apelacyjny orzeczeniem z dnia 27 listopada 2013 r., po raz kolejny utrzymał w mocy zaskarżone rozstrzygnięcie w odniesieniu do M. M.

Kasację od tego orzeczenia Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego. Zaskarżonemu wyrokowi postawił następujące zarzuty, które z uwagi na ich obszerność, przedstawione są w sposób skrótowy:

- I. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na wyrażeniu przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym kasacją wyroku z dnia 27 listopada 2013 r. poglądu

prawnego sprzecznego z zapatrywaniem prawnym zawartym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2013 r. w sprawie o sygn. akt IV KK 92/13, który w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia stwierdził, iż *„Definicja ustawowa z art. 115 § 19 kk w części jest bowiem zakresowo „szersza”, niż wynikająca z wykładni tego pojęcia jaka występowała w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych przed dniem 1 lipca 2003 r., w pewnym zaś obszarze jest zakresowo „węższa”* (s. 36-37 uzasadnienia wyroku SN z dnia 10 lipca 2013r.);

- II. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na niewyjaśnieniu lub niedostatecznym, bo jedynie zdawkowym, niepopartym własną, autonomiczną, pogłębioną analizą prawną, wyjaśnieniu w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku jego podstawy prawnej w odniesieniu do czynu przypisanego oskarżonemu M. M.;
- III. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na błędnej wykładni znamienia przedmiotowego określającego podmiot czynu zabronionego z art. 228 § 5 k.k., to jest znamienia *„osoba pełniąca funkcję publiczną”*;
- IV. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na błędnej wykładni znamienia przedmiotowego typu czynu zabronionego z art. 228 § 5 k.k., to jest znamienia *„osoba pełniąca funkcję publiczną”*, w perspektywie intertemporalnej poprzez niezastosowanie art. 4 § 1 k.k. i art. 1 § 1 k.k.;
- V. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na niezastosowaniu w realiach przedmiotowej sprawy okoliczności wyłączającej winę, wynikającej z faktu pozostawania oskarżonego M. M. w błędzie co do prawa z art. 30 k.k.;
- VI. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na błędnej wykładni art. 228 § 5

k.k. w zakresie znamienia modalnego „w związku z pełnieniem funkcji publicznej”.

W konkluzji skargi kasacyjnej obrońca wniósł o uznanie skazania za oczywiście niesłuszne i uniewinnienie oskarżonego, względnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Prokuratury Apelacyjnej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. O oddalenie kasacji wniósł występujący na rozprawie kasacyjnej Prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej zwalnia wprawdzie Sąd Najwyższy od obowiązku sporządzenia pisemnego uzasadnienia wyroku (art. 535 § 3 k.p.k.), jednak brak tego wymogu nie oznacza ustawowego zakazu jego sporządzenia. W razie podjęcia takiej decyzji przez Sąd, pisemne motywy wyroku mogą być zatem sporządzone, pomimo zaliczenia zarzutów kasacyjnych do kategorii oczywiście bezzasadnych (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2007 r., sygn. akt II KK 310/06, OSNKW z 2007 r., z. 4, poz. 35).

W realiach przedmiotowej sprawy Sąd Najwyższy uznał, że waga i doniosłość podniesionych w skardze kasacyjnej zarzutów, bardzo obszerne, wnikliwe i nieszablonowe ich umotywowanie, powoduje potrzebę odniesienia się do nich na piśmie, choćby z tego też względu, że ich rozstrzygnięcie może mieć istotne również znaczenie dla praktyki sądowej. Odniesienie to nastąpi jednak w zakresie niezbędnym z punktu widzenia tej praktyki, gdyż ustosunkowanie się do każdego argumentu podniesionego w blisko stustronicowym uzasadnieniu kasacji spowodowałoby, że podobna konstrukcja pisemnych motywów wyroku zatraciłaby nie tylko czytelność, ale i cel, jaki stawiany jest uzasadnieniu orzeczenia przez przepis art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., koncentrując się na sporze o charakterze doktrynalnym i naukowym. Doceniając wysiłek obrońcy skierowany na obronę oskarżonego za pomocą takiej właśnie argumentacji, rozpocząć należy od stwierdzenia, że warunkiem *sine qua non*, od którego zależy skuteczność skargi kasacyjnej jest postawienie w niej tego rodzaju zarzutów, o których mowa w art. 523 § 1 k.p.k. Muszą to być zatem zarzuty wskazujące na popełnienie uchybień

wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k., zaś innych uchybień – tylko wtedy, gdy miały one charakter rażący, a jednocześnie mogły mieć wpływ na treść orzeczenia. Postępowanie kasacyjne jest bowiem postępowaniem nadzwyczajnym, mającym doprowadzić – w intencji osób kierujących skargę - do podważenia prawomocnych orzeczeń sądowych, co do których istnieje domniemanie ich ostateczności i niewzruszalności.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwaliło się stanowisko, iż „*rażące naruszenie prawa*” w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. to takie naruszenie, które jest wyrazem ewidentnego i jasno uchwytnego błędu w jego wykładni. Jeśli przepis jest rozbieżnie interpretowany w doktrynie czy w orzecznictwie, to opowiedzenie się przez sąd za inną interpretacją, niż ta preferowana przez skarżącego, nie musi oznaczać, że w sprawie doszło do rażącej obrazy prawa (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2009 r., sygn. akt V KK 410/08, LEX nr 486532; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2010r., sygn. akt II KK 27/09, LEX nr 603919; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt IV KK 46/13, LEX nr 1375231).

Podzielenie powyższego poglądu przez Sąd Najwyższy orzekający w niniejszym składzie, jest podstawowym powodem, dla którego kasacja obrońcy już od strony konstrukcyjnej musiała być uznana za bezzasadną w sposób oczywisty. Doceniając wartość argumentacyjną i naukową stanowiska wyrażonego przez obrońcę w pisemnych motywach jego skargi, z całą mocą należy podkreślić, że stanowi ona wyraz kontestacji dla dotychczasowej, konsekwentnej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, którą to linię Sąd Apelacyjny w realiach odnoszących się do skazanego M. M., w pełni zaakceptował, o czym przekonuje lektura pisemnych motywów wyroku. Można by wręcz rzec, iż zaskarżony wyrok nie tylko, że nie oparł się na rozbieżnej – gdyż w orzecznictwie takowej nie ma - interpretacji znamion podmiotowo przedmiotowych występku tzw. łapownictwa biernego w ujęciu intertemporalnym, ale zaakceptował dotychczasowe, konsekwentne w swoich założeniach poglądy Sądu Najwyższego na omawiany problem, którego podsumowaniem była wykładnia dokonana w postanowieniu tego Sądu z dnia 30 września 2010 r., sygn. akt I KZP 16/10 (OSNKW z 2010 r., z. 11, poz. 96). Już z tego powodu, iż kasacja koncentruje się *de facto* na podważeniu tego dorobku,

starając się przeforsować poglądy odmienne, w tym wyrażane przez autora kasacji w odrębnych publikacjach, nie można mówić o rażącym naruszeniu przez Sąd Apelacyjny przepisów prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

Argumentacja kasacji, pomimo, że od strony formalnej postawiono w niej sześć odrębnych zarzutów, w istocie sprowadza się do problemu stanowiącego oś wszystkich dalszych rozważań, a mianowicie dokonanej przez Sąd *ad quem*, a kwestionowanej przez obrońcę wykładni pojęcia „osoby pełniącej funkcję publiczną”. W prezentowanym stanowisku autor skargi stara się przekonać argumentami należącymi do różnej kategorii, iż w odniesieniu do M. M., który - zdaniem obrońcy - w dacie popełnienia czynu osobą publiczną nie był, występuje dekompletacja znamion występku z art. 228 § 5 k.p.k., w związku z czym nie może on być uznany za zdatny podmiot sprawczy tego przestępstwa. Pozostałe podniesione w kasacji zarzuty, takie jak: naruszenie przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. (niezastosowanie się przez Sąd II instancji do zapatrywań prawnych Sądu Najwyższego), art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. (niedostateczne wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku), art. 228 § 5 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 1 § 1 k.k. (poprzez błędną wykładnię znamienia przedmiotowego tego występku w perspektywie intertemporalnej), art. 30 k.k. (nieuwzględnienie okoliczności wyłączającej winę wynikającej z faktu pozostawiania w błędzie co do prawa), czy też błędnej wykładni art. 228 § 5 k.p.k. w zakresie znamienia modalnego „w związku z pełnieniem funkcji publicznej”, obracają się wokół powyższego założenia, stanowiącego jądro dalszych rozważań i analiz logicznych. W analizie tej dominuje oparcie się na metodzie semantycznej, odwołującej się do znaczeń językowych relewantnych do daty popełnienia czynu pojęć, nie dopuszczając przy tym do ich szerszego interpretowania przez organy stosujące prawo. W metodzie tej Autor kasacji zdaje się upatrywać podstawowego warunku zachowania gwarancji procesowych prawa karnego, wynikającej z zasady *nullum crimen sine lege*.

Nie wdając się w szerszą polemikę w odniesieniu do tych kwestii, gdyż przesądzenie ich zależne jest w dużym stopniu od przyjętych założeń ontologicznych, których analizowanie wykracza poza ramy uzasadnienia orzeczenia sądowego, wystarczy stwierdzić, iż proponowany sposób dekodowania

norm prawnych, jaki w odniesieniu do czynu popełnionego przez M. M. na kanwie niniejszej sprawy proponuje jego obrońca, ograniczony wyłącznie do reguł językowych, z pominięciem kontekstu aksjologicznego oraz z wykluczeniem roli, jaką w interpretacji tychże norm w perspektywie intertemporalnej ma do spełnienia praktyka orzecznicza, nie znajduje akceptacji Sądu Najwyższego. Wszak w doktrynie wyrażane są również odmienne poglądy, będące przeciwstawieniem lansowanej przez obrońcę tezy. Wynika z nich, że zakaz retroaktywnego stosowania nowej wykładni nie ma charakteru absolutnego i dopuszczalne są w tym zakresie wyjątki, zwłaszcza w przypadku weryfikacji kontekstu aksjologicznego (vide W. Wróbel - „*Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*”, Kraków 2003). Autor kasacji *a limine* odrzuca natomiast możliwość retroaktywnej interpretacji przepisów, dokonywanej przez organy stosujące prawo, stawia tezę o niedopuszczalności takiej kreatywnej, prawotwórczej wykładni, na pierwszym planie stawiając wartość, jaką jest pewność prawa i funkcja gwarancyjna, jaką ma ono do spełnienia. Tymczasem wykładnia operatywna, dostosowująca znaczenie prawnych pojęć do szybko zmieniającej się rzeczywistości, wcale nie musi oznaczać wyrzeczenia się tych zasad, na straży których w demokratycznych systemach prawnych stoją wartości konstytucyjne, stanowiąc fundament praworządności, realizowanej przez niezależne sądy. W systemach tych istnieją gwarancje, w świetle których dezaktualizuje się obawa, iż wykładnia sądowa naruszy zasadę *nullum crimen sine lege*, są też dostatecznie wypracowane mechanizmy demokratyczne, w świetle których tego typu pesymizm, prowadzący w istocie do przyjęcia koncepcji skrajnie pozytywistycznych, nie znajduje w dobie obecnej uzasadnienia. W demokratycznych systemach prawnych nikt, kto w świetle określonego kontekstu faktycznego nie mógł przypuszczać, że za popełniony czyn może być w przyszłości pociągnięty do odpowiedzialności karnej – do takiej odpowiedzialności nie zostanie pociągnięty, z uwagi właśnie na zasadę *nullum crimen sine lege*. W podsumowaniu tych ogólnych rozważań stwierdzić zatem należy, że Sąd Najwyższy w składzie niniejszym odrzuca założenie, że język ustawy jest bytem niezależnym i nadrzędnym, wynikiem czego jest niedopuszczalność jakiegokolwiek ingerencji organów stosujących prawo w pozasemantyczne rozumienie przepisów prawa. Język ustawy nie jest wartością samą w sobie, a zmieniająca się rzeczywistość

przyzwala na rozsądną interpretację tego języka w ramach procesu wykładniczego. Dzięki temu właśnie, po dokonanych zmianach gospodarczo - ustrojowych z 1989 r., martwym pozostał przepis art. 223 dawnego Kodeksu karnego, który formalnie obowiązywał aż do 1 września 1998 r., a który godził w wolność handlu i przewidywał penalizację zachowania typowego dla wolnej gospodarki rynkowej, jakim było gromadzenie w celu odsprzedaży z zyskiem towarów w ilościach oczywiście niewspółmiernych do potrzeb własnych jako konsumenta. Również rozwój Internetu, którego załączki w Polsce pojawiły się na początku lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku, zmuszał organy stosujące prawo do dostosowania - na etapie wykładniczym - języka ustawy do szybko zmieniającej się rzeczywistości. Działo się tak, zanim jeszcze uczynił to ustawodawca. Przykładem jest tu wspomniany art. 223 d.k.k. obowiązujący formalnie jeszcze przez lata, a w praktyce zupełnie niestosowany. Pojawienie się korespondencji e-mailowej czy internetowych portali informacyjnych wymuszało weryfikację, na etapie stosowania prawa, takich pojęć jak „korespondencja” – w rozumieniu art. 172 § 1 k.k. z 1969 r., czy „prasa” – w rozumieniu niezmienionego od daty uchwalenia, czyli od 26 stycznia 1984 r. art. 7 ust.2 ustawy Prawo prasowe (Dz. U. z 1984 r., nr 5, poz. 24 z późn. zm.).

Kwestionując podstawę prawną orzeczenia Sądu Apelacyjnego, obrońca w przedstawionej argumentacji stara się podważyć znaczenie wykładni sądowej i dorobku orzecznictwa dla ustalenia znaczeń językowych przepisów prawnych, starając się te drugie przedstawić jako niezależny, normatywny byt. Tymczasem w doktrynie przedstawiane są również zapatrywania odmienne co do roli wykładni operatywnej w określaniu znaczenia norm prawa karnego, a to już samo w sobie czyni nieskutecznym w ten sposób postawiony zarzut kasacyjny, jako nie kwalifikujący się do kategorii rażącego naruszenia prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Jako przykład tych poglądów, warto przytoczyć *in extenso* wypowiedź W. Wróbla, który wprost stwierdził, że „(...) jednolitość orzecznictwa stanowi określoną wartość konstytucyjną, której przełamywanie zagraża zasadzie bezpieczeństwa prawnego oraz zasadzie ochrony zaufania do państwa. Ochrona tych wartości może uzasadniać pewien szczególny status utrwalonej wykładni sądowej, a tym samym funkcjonowania w obrębie normatywnej koncepcji prawa reguły

*interpretacyjnej, w myśl której odstępstwo od owej wykładni możliwe jest wyłącznie wówczas, gdy znajdzie się szczególne uzasadnienie aksjologiczne. Z drugiej zaś strony, powołanie się na utrwaloną wykładnię określonego zwrotu nie wymaga każdorazowego przedstawiania racji tej wykładni. Utrwalona linia orzecznicza pełni więc podobne funkcje jak orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego, tyle tylko, iż konstruowana w oparciu o nią reguła egzegezy nie ma tak kategoriycznego charakteru. Pozbawione argumentacji odstępstwo od utrwalonej linii orzeczniczej naraża się na zarzut naruszenia prawa przez dokonanie wykładni przepisu sprzecznej z obowiązującym modelem wykładni” (W. Wróbel – „Zmiana normatywna (...)” - *ibidem*).*

Do zupełnych wyjątków mogą zatem należeć sytuacje, kiedy jedną decyzją sądową, będącą rezultatem podzielenia zapatrywania prawnego strony postępowania i akceptacją niejednolitego poglądu wyrażanego w doktrynie, skutecznie zakwestionowany zostanie cały dotychczasowy dorobek orzeczniczy. Rację należy przyznać prokuratorowi, który w pisemnej odpowiedzi na kasację podnosi, że postulowane przez obrońcę w realiach rozpoznawanej sprawy zawężenie pojęcia „osoby pełniącej funkcję publiczną”, wprowadziłoby chaos interpretacyjny i drastyczne zawężenie kryminalizacji, przede wszystkim zaś spowodowałoby obniżenie autorytetu najwyższej instancji sądowej, której orzecznictwo w kontestowanej przez obrońcę materii od lat jest konsekwentne. Zasadny jest również pogląd, iż najwłaściwszym miejscem na skuteczne postulowanie tego typu zmian, są publikacje naukowe, których jednym z celów jest przecież wpływ na prawidłowość orzecznictwa sądowego i kreowanie pożądaných zmian normatywnych.

Kończąc powyższe rozważania, stwierdzić należy, że pomimo nieprzeciętnie szerokiej argumentacji skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy nie podzielił podniesionych w niej zarzutów, mimo iż w ich uzasadnieniu dostrzegł szereg argumentów celnych, mogących przenieść doktrynalny spór na właściwą ścieżkę i stanowić zaczątek do dyskusji nad zasadnością prezentowanych przez autora kasacji zapatrywań nie tylko *stricte* prawnych, ale i ontologicznych.

Przechodząc do omówienia zarzutów kasacyjnych w ujęciu już bardziej konkretnym, zacząć należy od stwierdzenia, że podnoszony w punkcie I teźe

kasacji zarzut rażącego naruszenia przepisu art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., która to obraza miała polegać na „*wyrażeniu przez Sąd Apelacyjny poglądu prawnego sprzecznego z zapatrywaniem prawnym zawartym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2013 r.*”, nie znajduje akceptacji Sądu Najwyższego z tego względu, że pogląd Sądu poprzednio rozpoznającego sprawę nie może być zaliczony do kategorii „zapatrywań prawnych”, w rozumieniu wyżej wymienionego przepisu art. 442 § 3 k.p.k.

W doktrynie uznaje się, że „zapatrywania prawne”, to wskazania interpretacyjne stosowanych w sprawie norm (por. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. Kraków 2003), bądź też poglądy wyrażone na temat wykładni określonych przepisów prawa materialnego lub procesowego (S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II*. Warszawa 1998). W dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego istnieje tendencja do ścisłej interpretacji przepisu art. 442 § 3 k.p.k., stanowiącego wszak odstępstwo od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu, wyrażonej w art. 8 § 1 k.p.k. Podkreśla się, że przepis art. 442 § 3 k.p.k. ma charakter wyjątkowy, co sprawia, że podlega on ścisłej wykładni. Owe „zapatrywania prawne”, określające granice związania sądu rozpoznającego sprawę, stanowią wyrażone przez sąd odwoławczy poglądy na temat wykładni określonych przepisów prawa materialnego lub procesowego (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2008 r., sygn. akt II KK 347/07, LEX nr 388503; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2009 r., sygn. akt II KK 224/08, LEX nr 486194).

Dla oceny zasadności powyższego zarzutu kasacyjnego należy rozstrzygnąć w pierwszej kolejności kwestię, czy przytaczany przez obrońcę pogląd Sądu Najwyższego, zawarty w motywacyjnej części jego wyroku z dnia 10 lipca 2013r., powyższe kryteria spełnia. Przypomnieć zatem należy, że w przedostatnim zdaniu uzasadnienia tego orzeczenia, które to zdanie autor kasacji interpretuje jako „zapatrywanie prawne” w rozumieniu art. 442 § 3 k.p.k., Sąd Najwyższy zawarł następujące stwierdzenie: „*Definicja ustawowa art. 115 § 19 k.p.k. w części jest bowiem zakresowo „szersza” niż wynikająca z wykładni tego pojęcia jaka występowała w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych przed*

dniem 1 lipca 2013 r., w pewnym zaś obszarze jest zakresowo „węższa”. (str. 36 - 37 uzasadnienia).

W ocenie Sądu Najwyższego rozpoznającego obecnie sprawę, powyższe stwierdzenie nie może być zaliczone do wiążących zapatrywań prawnych w znaczeniu, jakie terminowi temu nadaje przepis art. 442 § 3 k.p.k. Stwierdzenie to stanowi bowiem zaledwie wypowiedź - ujętą w sposób abstrakcyjny i ogólny - w oparciu o którą nie sposób ocenić, jakiej konkretnie wykładni przepisu art. 115 § 19 k.k. w ujęciu temporalnym, dokonał Sąd poprzednio rozpoznający sprawę. Taka wypowiedź może zatem stanowić co najwyżej podstawę do głębszego pochylenia się przez Sąd *ad quem* nad kwestiami dotyczącymi analizy jurydycznej spornego problemu – co zresztą Sąd ten uczynił, choć w sposób niezgodny z oczekiwaniami Autora kasacji. Wypowiedź ta nie stanowiła natomiast żadnej skonkretyzowanej, normatywnej wskazówki do konkretnego zastosowania określonego przepisu prawa, a tylko taką dyrektywą Sąd Apelacyjny byłby związany. Wyrażony przez Sąd Najwyższy poprzednio rozpoznający sprawę pogląd jest na tyle ogólny, że można go wypełnić w zasadzie każdą spekulatywną treścią, również taką, która w tej konkretnej sprawie nie okazałaby się dla skazanego korzystna. Z tego też względu podniesionego w pkt I kasacji nie można było podzielić.

Na marginesie tylko przypomnieć należy, że wypowiedź Sądu Najwyższego poprzednio rozpoznającego sprawę, ponad wszelką wątpliwość nie może wpływać na samodzielność orzeczniczą aktualnego składu Sądu Najwyższego w zakresie dokonywanych autonomicznie ocen prawnych, tym bardziej, że nie jest ona zapatrywaniem prawnym w rozumieniu przepisu art. 443 § 2 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2011 r., sygn. akt IV KK 398/10, LEX nr 784293).

Niezasadny jest również zarzut ujęty w punkcie II kasacji, w którym obrońca podnosi rażące naruszenie przepisów art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., poprzez niewyjaśnienie lub niedostateczne, bo jedynie zdawkowe, nieoparte własną, autonomiczną, pogłębioną analizą prawną, wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku. Powyższy zarzut jest o tyle istotny, gdy weźmie się pod uwagę, że uchylene poprzedniego wyroku Sądu Apelacyjnego było wynikiem podzielenia argumentacji tożsamej, a odnoszącej się do nienależytego sporządzenia

uzasadnienia orzeczenia przez Sąd II instancji w warstwie odnoszącej się do zagadnień prawnych. Z tego też powodu Sąd Najwyższy poprzednio rozpoznający sprawę ocenił, że uzasadnienie to nie spełniało „*minimalnego standardu wymaganego od uzasadnienia sądu odwoławczego*” (vide str. 22 uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2013 r.).

Porównując zawartość pisemnych motywów obu wyroków Sądu Apelacyjnego – tego z dnia 6 lipca 2012 r., sygn. akt II AKa 92/12 i tego będącego przedmiotem rozpoznania w sprawie niniejszej – nie sposób podzielić poglądu autora kasacji, jakoby to ostatnie powielало niedostatki zawarte w pierwszym z tych uzasadnień. Stosując się do wskazówek Sądu Najwyższego, tym razem Sąd Apelacyjny zawarł wyczerpujące stanowisko co do kwestionowanych przez obrońcę kwestii prawnych, przytaczając na ich poparcie utrwalone poglądy judykatury. Nie oznacza to – o czym była mowa w początkowej części niniejszych rozważań – iż stanowisko, wyrażone wszak w dokumencie, jakim jest uzasadnienie wyroku, aspiruje do publikacji o charakterze naukowym. Sąd Najwyższy zapoznając się z pisemnymi motywami wyroku nie miał żadnych trudności, by poznać czym kierował się Sąd *ad quem* przyjmując inny, niż forsowany przez obrońcę, pogląd prawny. Prawdą jest, że przedstawiony przez tenże Sąd proces myślowy nie był aż tak analityczny, jak przedstawiony w uzasadnieniu nieprzeciętnie obszernej apelacji, ale nie oznacza to jeszcze, że jest błędny. W podsumowaniu tego zarzutu skonstatować zatem należy, że w kontekście wymogów art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. zbyt dalekie wydaje się oczekiwanie obrońcy, aby wyjaśnienie podstawy prawnej w uzasadnieniu wyroku, by nie narazić się na zarzut obrazy tych przepisów, musiało zawierać „*własną, autonomiczną i pogłębioną analizę prawną*” problemów, które dostrzegł obrońca. Każdy sąd w ramach swojej niezależności jurysdykcyjnej ma zarówno prawo oprzeć się na utrwalonych poglądach judykatury, jak też poglądy te odrzucić, ale dopiero wówczas - by nie narazić się na zarzut dowolności i popełnienie jurysdykcyjnego ekscesu – jego analiza musi być „*własna, autonomiczna i pogłębiona*”. Skoro zatem, w realiach przedmiotowej sprawy, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku akceptującym dotychczasowy dorobek orzecznictwa, które drobiazgowo przytoczył, a jednocześnie zawarł autorskie rozważania jurydyczne odnoszące się do indywidualnych i niepowtarzalnych

okoliczności rozpoznawanej przez siebie sprawy, to takie postąpienie nie może być uznane jako niespełniające – i to w sposób rażący – standardów pisemnych motywów wyroku sądu odwoławczego, wymaganych przez przepis art. 457 § 3 k.p.k.

Powyższa konstatacja stanowi zarazem syntetyczną odpowiedź na zarzuty stawiane zaskarżonemu wyrokowi w pkt III, IV i VI kasacji. W zarzutach tych obrońca odwołuje się do argumentów z kategorii obrazy prawa materialnego, których stopień określa jako rażący, podczas gdy z istoty bardzo obszernych rozważań wynika, że co najwyżej można tu mówić o braku zgody ze strony autora skargi na określony sposób wykładni znamion występków z art. 228 § 5 k.k. w ujęciu temporalnym, a zaproponowany przez Sąd Apelacyjny, odwołujący się do dotychczasowej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego. Jak już była mowa na wstępie, oparcie się na jednym z poglądów prawnych w sytuacji rozbieżności rozumienia na etapie wykładniczym dekodowanych norm, co do zasady nie może być utożsamiane z rażącym naruszeniem prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., gdyż nie są to pojęcia synonimiczne. Po wtóre też, w realiach przedmiotowej sprawy nie było konieczności odwoływania się przez Sąd do kwestii intertemporalnych i zasady *lex mitior retro agit*, wyrażonej przez przepis art. 4 § 1 k.k. Zasada ta odnosi się bowiem do normy sankcjonującej, a nie sankcjonowanej. Jeżeli zatem stawiana jest teza o braku w zachowaniu sprawcy niezbędnych elementów bezprawności w rozumieniu art. 1 § 1 k.k. - a w realiach niniejszych obrońca stara się wykazać brak u skazanego cech, które w dacie czynu kwalifikowałyby go jako zdalny podmiot sprawczy występków z art. 228 § 5 k.k. z uwagi na niespełnienie kryteriów „osoby pełniącej funkcję publiczną” – to wydaje się, iż właściwą ścieżką argumentacyjną byłoby odwołanie się tylko do zasady *nullum crimen sine lege*, a nie *lex mitior*.

W tym miejscu przejść należy do omówienia ostatniego zarzutu kasacyjnego, wedle chronologii skargi ujętego jako zarzut V – przedostatni, w którym obrońca poprzez argument naruszenia prawa materialnego – art. 30 k.k. – wyraża pogląd, iż skazany M. M. działał w tzw. usprawiedliwionym błędzie co do prawa, będąc przekonany, że nie jest podmiotem zdolnym do przypisania mu przestępstwa łapownictwa biernego, z uwagi na fakt, iż „(...) w czasie popełnienia czynu

zabronionego, to jest w okresie między czerwcem a sierpniem 1999 r., powszechnie aprobowany w doktrynie i orzecznictwie sądowym był model wykładni znamienia „osoba pełniąca funkcję publiczną”, uznający za bezwzględną przesłankę przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo indywidualne z art. 228 § 5 k.k. stwierdzenie, że za sprawcę tego przestępstwa uznana być może wyłącznie osoba posiadająca kompetencje władcze w sferze publicznoprawnej...” (str. 15 kasacji).

Przed odniesieniem się do tego zarzutu należy odwołać się na wstępie do poglądów doktryny i orzecznictwa, definiujących i precyzujących istotę błędu co do prawa. I tak A. Zoll podnosi, że świadomość bezprawności (i odpowiednio nieświadomość bezprawności) nie oznacza świadomości karalności czynu, lecz jedynie świadomość, że czyn jest sprzeczny z jakąś normą prawną, składającą się na porządek prawny. Może być to więc norma prawa administracyjnego albo cywilnego wprowadzająca zakaz albo nakaz określonego zachowania się. (A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1 – 116 k.k.* Kraków 2004).

Zdaniem J. Giezka, „Świadomość bezprawności nie oznacza bynajmniej, że sprawca, aby zdawać sobie sprawę z oceny prawnej podejmowanego zachowania, musi myśleć językiem ustawy. Przedmiotem świadomości sprawcy nie ma być bowiem konkretny przepis karny zapisany w ustawie. Dla przyjęcia bezprawności czynu nie jest więc konieczne ustalenie, że sprawca znał treść ustawowych znamion czynu zabronionego, gdyż wystarczy ustalenie, że uświadamiał sobie, iż czynem swym naruszył przewidzianą regułę postępowania, do której przestrzegania był zobowiązany.” Dalej autor wywodzi, że znany w dogmatyce prawa karnego podział przestępstw na *mala per se* (zło samo w sobie) i *mala prohibita* (zło „zabronione”) nakazuje uznać, iż nie do pomyślenia jest nieświadomość bezprawności czynu w odniesieniu do tych zachowań, z którymi negatywna ocena staje się poniekąd immanentnie związana, a ich obiektywna rozpoznawalność w systemie kulturowym, do którego należy sprawca, jest całkowicie oczywista. (patrz J. Giezek (red.), N. Kłaczyńska. G. Łabuda. *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, WKP 2012*).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego podnoszono, iż nieświadomość bezprawności, jako problem winy, wpływa na zarzucalność zachowania. Kryteria

usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności mają przede wszystkim charakter obiektywny, co oznacza, że przy ich rozpoznawaniu i ustaleniu należy posłużyć się kryterium normatywnym miarodajnego (wzorowego) obywatela, a następnie uwzględniając również kryterium subiektywne, charakterystyczne dla problematyki błędu, należy ocenić, czy miałby on możliwość uniknięcia błędu w postaci nieświadomości bezprawności czynu (*vide* postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2003 r., sygn. akt II KK 331/02, LEX nr 151937).

W innych judykatach Sąd Najwyższy stwierdził, że przedmiotem świadomości sprawcy nie ma być konkretny przepis karny zapisany w ustawie. Dla przyjęcia bezprawności czynu nie jest więc konieczne ustalenie, że sprawca znał treść ustawowych znamion czynu zabronionego, gdyż wystarczy ustalenie, że uświadamia sobie, że czynem swym naruszył przewidzianą regułę postępowania, do której przestrzegania był zobowiązany. Nieporozumieniem jest utożsamianie błędu co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego z brakiem umiejętności właściwej wykładni treści przepisu, czyli poprawnej interpretacji znaczenia zwrotów określających znamiona czynu (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2002 r., sygn. akt II KK 39/02, LEX nr 533/16; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2003 r., sygn. akt II KK 331/02, LEX nr 151937).

Powyższe, całkowicie zgodne poglądy orzecznictwa i doktryny stawiają w jasnym świetle oczywistą bezzasadność omawianego zarzutu kasacji obrońcy, jakoby M. M. działał w usprawiedliwionym błędzie co do bezprawności czynu, który - co należy w tym miejscu ponownie przypomnieć – polegał na żądaniu wręczenia mu kwoty 1.000.000 dolarów amerykańskich i przyjęciu co najmniej kwoty 2.200.000 zł w zamian za wybranie spośród innych podmiotów oferty udzielającego korzyści na kupno pakietu akcji „C.” S.A. Przypomnieć też należy, że skazany jednocześnie pełnił szereg funkcji -zarówno wiceprezesa zarządu „T.” - spółki zarządzającej [...] Narodowym Funduszem Inwestycyjnym, jak i pełnomocnika Banku Pekao S.A. Wedle niekwestionowanych na etapie kasacyjnym ustaleń stanu faktycznego, M. M. prowadził negocjacje w sprawie zbycia należących do tegoż Banku Pekao S.A. oraz NFI S.A. akcji spółki „C.” S.A., a zarazem pełnił funkcję Przewodniczącego Rady Nadzorczej sprzedawanej spółki, w której udziały posiadały nie tylko inne podmioty Skarbu Państwa, ale także wymienione wcześniej

NFI S.A. oraz Bank Pekao S.A. Próba wykazania, że w ramach tego personalno – kapitałowego układu, żądaniu wręczenia korzyści majątkowej, częściowego jej przyjęcia i ukrycia w specjalnie do tego celu przeznaczonych skrytce bankowej towarzyszył usprawiedliwiony błąd co do bezprawności takiego zachowania, już w świetle wskazanych wyżej poglądów doktryny i orzecznictwa, wydaje się pozbawiona elementarnej racjonalności. Wszak w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, za osobę pełniącą funkcję publiczną na gruncie stanów faktycznych zaistniałych jeszcze przed uchwaleniem w dniu 13 czerwca 2003 r. przepisu art. 115 § 19 k.k., uznawany był np. diagnosta potwierdzający dokonanie badania technicznego pojazdu, a nawet kontroler dokumentów przewozu, zatrudniony na umowę zlecenia przez spółkę zewnętrzną, która zobowiązała się do kontroli biletów na mocy umowy z komunalnym przedsiębiorstwem komunikacyjnym (patrz orzeczenia Sądu Najwyższego: wyrok z dnia 22 listopada 1999 r., sygn. akt II KKN 346/97, OSNKW z 2001 r., z. 1 -2, poz. 10; postanowienie z dnia 23 października 2003 r., sygn. akt IV KK 265/02, OSNKW z 2004 r., z. 2, poz. 17). Trudno się więc dziwić, że Sąd Apelacyjny, na łamach uzasadnienia swojego wyroku stwierdził wręcz, iż *„Przyjęcie założenia, że w czasie popełnienia tego czynu obowiązująca wówczas wykładnia przepisu art. 228 § 5 k.k. nie obejmowała oskarżonego jako podmiotu zdolnego ponieść odpowiedzialność karną w rozumieniu przepisu jest kompletnie nieracjonalna, oderwana od ogólnie obowiązującego poczucia sprawiedliwości i celów ustawodawcy stanowiącego prawo”*.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, Sąd Najwyższy kasację oddalił jako oczywiście bezzasadną.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego Sąd orzekł na podstawie art. art. 636 § 2 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.